IL

CONSIGLIO DI STATO

NELLA

Legislazione Italiana

CONTRIBUTO ALLO STUDIO

DEL DIRITTO AMMINISTRATIVO

DI

VITTORIO BONO

STRADELLA
TIPOGRAFIA P. SALVINI
1889

ALL'AVVOCATO

FRANCESCO CRISPI

GRAN COLLARE DELL'ANNUNZIATA

CHE

AUDACE COSPIRATORE VALOROSO SOLDATO

PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

MINISTRO DEGLI ESTERI E DELL'INTERNO

PORGE SPLENDIDO ESEMPIO

D'AMOR PATRIO

DEDICA

SPERANDO VENIA

DELLA SUA ARDITEZZA

VITTORIO BONO

PREFAZIONE

Lo studio del diritto pubblico amministrativo, fu pur troppo per lo addietro trascurato, ed anche oggi non è abbastanza coltivato nel nostro paese.

Non è nostro compito il ricercare le cause di questo fatto doloroso; doloroso per la somma importanza dell' argomento ; doloroso più ancora se si pensa alle gloriose impronte che à lasciato, anche in questo argomento, il genio giuridico d' Italia.

Da qualche tempo, le cose prendono un indirizzo migliore.

Lo attesta il riordinamento degli studi attuato nelle Università, l' importanza attribuita al diritto amministrativo negli Istituti Tecnici, e più ancora lo spirito di riforma da cui è animato il Governo.

Noi abbiamo veduto modificata la legge Comunale e Provinciale, la legge sulla P. S., la legge sull' Amministrazione sanitaria, per tacere di altre riforme minori, tutte dovute alla energica iniziativa del Ministro CRISPI, la cui volontà pertinace e costante, ricorda quella dei sommi uomini della prisca Roma.

A questi sforzi del legislatore, corrispondono quelli della scienza. Numerose pubblicazioni sono venute in luce in questi ultimi tempi e attestano un favorevole risveglio nello studio del diritto amministrativo.

Noi abbiamo pensato di portare il modesto contributo dei nostri studi sul Consiglio di Stato, istituzione fra le più importanti specialmente dopo la nuova legge che lo ha riformato.

Ci siamo attenuti, nel dettare il presente studio, alle opere più reputate in argomento, quantunque sia noto che manchiamo tuttora di una Monografia completa. Abbiamo cercato di coordinare le leggi speciali e le decisioni, alla legge

sul Consiglio di Stato, e speriamo che il nostro lavoro coscienzioso, soddisfaccia ad una esigenza sentita nella scienza e nella pratica.

Stradella 14 luglio 1889.

Vittorio Bono

Le Monografie Italiane sul Consiglio di Stato. sono:

Biblioteca del Diritto = Voce = Consiglio di Stato.

De Rosa = Il Consiglio di Stato nel governo parlamentare = Napoli 1887.

Mazzocolo = La Riforma del Consiglio di Stato = Roma 1889.

Reverello = La Storia del Consiglio di Stato = Roma 1887.

PARTE PRIMA

Cenni di Storia e legislazione comparata.

§ 1°.

CENNI STORICI

Nelle monarchie assolute i Principi che hanno voluto regnare per la felicità delle nazioni, hanno dovuto, in ogni epoca circondarsi di uomini eminenti per la posizione, l'intelligenza e il sapere per chiedere loro consiglio nelle circostanze difficili e negli affari di Stato di importanza capitale; ma non v'è nulla di regolare o di obbligatorio in simile misura, nulla che rassomigli ad un consiglio organizzato, a un corpo permanente con attribuzioni definite e prefisse.

Francia - Secondo DENISART, lo spirito di deliberazione e di consiglio, sembra esser sempre stato in Francia, il vero carattere dell'autorità reale per tutto ciò che non era di puro favore o pura grazia.

Prima del regime costituzionale, il Monarca, cumulava in sè i tre poteri legislativo, esecutivo, e giudiziario; ma l'impossibilità assoluta pel Monarca di poter adempiere da solo le funzioni così ardue e così numerose dell'Amministrazione di un Regno, lo aveva forzato a delegare una parte delle cure del governo a sudditi eminenti per la loro attitudine, la loro pratica e il loro sapere.

Sotto i Re della prima e della seconda razza, esistevano due specie di Consiglio di Stato:

Uno per gli affari consueti, giornalieri, correnti, che si riuniva sempre presso il Re e lo accompagnava nei suoi viaggi: era composto di alcuni uffiziali, del conte di palazzo, del cappellano, dell'eletta del clero e della nobiltà ed era spesso presieduto dal Re.

Secondo uno scrittore dell'epoca i requisiti occorrenti per essere Consigliere di Stato, erano i seguenti: Si sceglievano per consiglieri dei personaggi, sia laici, sia ecclesiastici che fossero timorati di Dio, che fossero fedeli e che, esclusa la vita eterna, nulla anteponessero al bene del Re e del Regno; degli uomini che non fossero nè amici, nè nemici, nè donanti, nè lusingatori, nè pieni di quella sapienza ipocrita ed ingannatrice che non è amata

da Dio, ma pieni di quella sapienza che serve a reggere colla giustizia quelli che si affidano alla sapienza umana.

L'altro che si chiamava il Consiglio di Stato propriamente detto, era chiamato a deliberare sulla pace e sulla guerra, sulle alleanze, sulla politica interna.

Davanti a questo Consiglio il Re portava il giudizio dei processi difficili ed importanti. A quest'epoca infatti, l'Amministrazione della giustizia formava una delle attribuzioni principali del Consiglio di Stato. Ma coll'avvenire dei Capetingi l'Amministrazione della giustizia fu esercitata sovranamente dai signori o in loro nome, fu abolito il diritto d'appello al Re e le funzioni del Consiglio di Stato furono limitate alla deliberazione degli affari politici ciò che comprendeva le cure della amministrazione e della legislazione.

Sotto Filippo-Augusto il Consiglio di Stato rientrò nelle sue antiche attribuzioni giudiziarie. San Luigi compì l'opera di Filippo-Augusto: gli appelli e le suppliche erano allora portate, secondo la loro importanza, sia al Consiglio di Stato, sia al Re. Le contestazioni divennero talmente numerose che si dovettero fissare quattro epoche dell'anno, destinate

esclusivamente a giudicarne. In quest'epoca, quando sedeva come corpo giudiziario si diede al Consiglio di Stato il nome di Parlamento. Nell'intervallo fra un Parlamento e l'altro, i Consiglieri di Stato riprendevano le loro funzioni, lasciando al Re, durante la durata del Parlamento la cura di provvedere da solo alle leggi e ai differenti atti della Pubblica Amministrazione che le circostanze rendevano necessarii.

Nel secolo XIV, il Parlamento divenne permanente e allora si operò una divisione completa nelle attribuzioni del Consiglio di Stato; i Parlamenti furono investiti del potere giudiziario e l'Amministrazione pubblica restò nelle mani del Consiglio di Stato che, non perciò, fu spogliato del diritto di assecondare il Re nelle alte funzioni che si era riservato pel giudizio di talune controversie.

Il gran numero e la diversità degli affari che si portavano al Consiglio di Stato, avevano resa necessaria la sua divisione in più sezioni di cui ciascuna si denominava dalla natura speciale degli affari sui quali era chiamato a deliberare. Così esistevano:

Il Consiglio dei dispacci.

» » delle Finanze.

Il Consiglio di Stato o degli Affari Esteri.
» » del Commercio.
» » Privato.

Quest'ultimo era specialmente chiamato a conoscere delle controversie contenziose fra privati e al quale è succeduta la Corte di Cassazione il 12 Agosto 1790.

La missione degli altri Consigli; era essenzialmente governativa e amministrativa.

Su queste basi fu stabilito il Consiglio di Stato dal 1366 e durò fino al 1790 con alcune modificazioni, e fra esse merita di essere segnalata la riforma di D'Aguessau, fatta nel 1738.

Un regolamento del 1789 riunì al Consiglio di Stato, i Consigli dei Dispacci, delle Finanze e del Commercio.

Nel periodo rivoluzionario, l'assemblea dichiarò che fino a quando essa avesse organizzato il potere giudiziario e il potere amministrativo, il Consiglio continuerebbe a pronunziare sulle istanze che erano allora pendenti: ma un decreto del 1791 distrusse completamente le funzioni antiche del Consiglio di Stato.

L'assemblea nazionale, per sostituire il Consiglio di Stato istituì un Consiglio del Re e dei suoi Mi-

nistri cui diede nome di Consiglio di Stato. Ma anche questo Consiglio fu abolito e allora restò sola la prepotenza della burocrazia.

Il Consolato e l'Impero compresero subito l'importanza del Consiglio di Stato e lo ricostituirono sulle basi seguenti:

Il Consiglio di Stato ha un numero fisso di Consiglieri - è diviso in sezioni - esistono gli Uditori al Consiglio di Stato - Non ha che funzioni consultive.

Nel 1848 però si crea la Sezione del Contenzioso.

Il Consiglio di Stato, nel periodo imperiale, brilla del più vivo splendore. Ecco ciò che ne dice CORMENIN: « *Il Consiglio di Stato era il cuore del governo* » « *e l'anima dell'Imperatore. I suoi Uditori, col* » « *nome di Intendenti, educavano al freno i paesi* » « *soggiogati, i suoi Ministri di Stato, come pre-* » « *sidenti di Sezione, controllavano gli atti dei* » « *Ministri con portafoglio. I suoi Consiglieri in* » « *servizio ordinario, col nome di Oratori del Go-* » « *verno, sostenevano la discussione delle leggi al* » « *tribunato, al Senato, al Corpo legislativo. I* » « *suoi Consiglieri in servizio straordinario, sotto* » « *il nome di Direttori Generali, amministravano* » « *tutte le regìe delle Dogane, dei Demanii, dei* » « *Ponti e Strade, delle Foreste, del Tesoro......* »

« *dettavano le nostre leggi a Torino, a Roma,* »
« *a Napoli, ad Amburgo...... In tutte le grandi* »
« *epoche, il genio che organizza e che comanda,* »
« *indovina, attira e feconda il genio che serve ed* »
« *ubbidisce: sembra che per una specie d'istinto* »
« *simpatico, essi si avvicinano per confondersi.* »
« *Il Consiglio di Stato riproduceva le lotte ani-* »
« *mate della tribuna nelle sue gravi sedute, ove* »
« *le dispute non erano senza anima e la parola* »
« *non era senza impero. Era là, che alla voce* »
« *di Napoleone, tutte le illustrazioni civili e* »
« *militari della rivoluzione, sembravano essersi* »
« *dato convegno.* »

Così, quantunque privato di ogni potere suo proprio, il Consiglio di Stato prendeva una parte così grande, così continua, così intima a tutti gli atti del governo dell'impero, ch'egli costituiva, a dir vero, il primo corpo dello Stato. Posto di fatto al disopra dei Ministri di cui esso era meno il consiglio che il giudice, incaricato della preparazione delle leggi di cui egli aveva solo l'alta missione di sviluppare i motivi davanti un corpo legislativo misto, chiamato a deliberare gli avvisi che il capo dello Stato promulgava per la loro interpretazione, esso era, secondo la espressione di CORMENIN, l'anima della

amministrazione, la fonte stessa delle leggi e la fiaccola dell'impero; egli assorbiva tutta l'importanza politica che la costituzione di questa epoca aveva ritirato alla rappresentanza nazionale.

Nel periodo della ristaurazione parve che il Consiglio di Stato dovesse sparire: da un lato infatti, davanti alle due Camere, e colla libertà della Tribuna, le attribuzioni legislative del Consiglio di Stato, non esistevano più - d'altra parte, come Consiglio di Amministrazione, perdette ogni potere in ciò che dava ombra ai Ministri. - Quindi la Carta del 1814 non parla punto del Consiglio di Stato.

Tuttavia il Consiglio di Stato fu ricostituito e modificato, ma è palese che il governo della restaurazione, per la natura stessa della sua origine e delle sue tendenze, cercava piuttosto d'oscurarlo, anzichè di ridargli l'importanza e lo splendore che possedeva sotto l'impero.

Nel rapporto di Cormenin si trova riprodotto il pensiero del governo di quest'epoca sul Consiglio di Stato:

« *Tout parut un instant supprimé, conflits,* »
« *juridictions, matiéres - On, s'est demandé* »
« *pourquoi le conseil d'État fut alors rayé de* »
« *la charte - C'est que, comme pouvoir consti-* »

« *tutionnel, il n'entrait pas dans les formes* »
« *du gouvernement du roi; il n'aurrait pas* »
« *laissé les ministres assez seuls, assez face à face* »
« *des chambres, assez responsables - Comme* »
« *conseil d'administration, il importunait du* »
« *souvenir de son contrôle le ministre de l'in-* »
« *terieur, qui prit une si grande part à la* »
« *redation de la carte - Come juge dès affaires* »
« *contentieuses, cette fonction se perdait tel-* »
« *lement dans l'èclat et l'importance de ses* »
« *autres attributions constitutionnelles qu' on* »
« *n'y pensa point - Mais quelques jours furent* »
« *à peine écoulés, qu'on sentit la nécessité de* »
« *ne pas renvoyer aux tribunaux l'expedition des* »
« *affaires contentieuses de l'administration, quì* »
« *s'arriéraient; et de confier exclusivement à* »
« *l' incurie et à l' ignorance des employés des* »
« *bureaux la préparation des ordonnances et des* »
« *reglements d' administration publique, qui* »
« *venaient s'y entasser;*

« *Alors on songea à reconstituer le conseil* »
« *d'État. - Mais le ministére n'avait pas encore* »
« *secoué l'impression de ses premiérs alarmes -* »
« *Les comités du conseil furent placés dans la* »
« *dépendance étroite des ministres; systéme que* »

« *leur frayeur inventa, mais que leur respon-* »
« *sabilité justifie. - L'assemblée générale, ce* »
« *lieu commun des fractions du conseil, ne se* »
« *réunit pas une seule fois dans tout le cours* »
« *de la première restauration. - Le comitè du* »
« *contentieux lui - même, présidé par le can-* »
« *celier, chef de la justice, comme il l'avait* »
« *toujours été par le grand juge, préparait* »
« *alors sous le nom d'*ARRÊTS *(têrme beaucoup* »
« *plus convenable que celui d'* ORDONNANCES), »
« *les projets de décision que le chancelier, sans* »
« *autre délibérations intermédiaire, prèsentait* »
« *directement à la sanction du roi:* »

« *Qu'on eût fait alors un seul pas de plus;* »
« *qu'on eût donné les conflits au comité de* »
« *legislation, les mises en jugement aux comitè* »
« *respectifs des ministres responsables, et l'ina-* »
« *movibilitè aux membres du comité du con-* »
« *tentieux, et la France voyait dés lors se* »
« *compléter heureusement le sistéme de nos li-* »
« *bertés civiles . . . .* »
« . . . . , . »

Nei cento giorni, Napoleone ristabilì la commissione del contenzioso quale era organizzata dagli antichi decreti e il governo della seconda ristaura-

zione, scostandosi dai concetti accolti da quello della prima, ricostituì il Consiglio di Stato; fissò le categorie nelle quali esso circoscrisse la scielta de' suoi membri; ristabilì l'istituzione degli uditori.

In quest'epoca l'istituzione del Consiglio di Stato, fu vivamente combattuta, sia dalla tribuna, sia dalla stampa. Gli si negò l'utilità della sua azione amministrativa, si mise in dubbio la sua indipendenza, lo si combattè dal punto di vista della costituzionalità.

La monarchia costituzionale del 1830, intrapprese la riforma del Consiglio di Stato: dopo lunghi tentativi, dopo discussioni accannite, dopo dibattiti in cui rifulse la dottrina il criterio amministrativo di Portalis, di Persil, di Valout ed altri sommi, si ebbe la legge del 1845 che fu, in generale, giudicata con molto favore.

Ma la rivoluzione del 1848, dovette mutare radicalmente le cose. Basta, per convincersene, porre mente al carattere di questa e alle linee fondamentali di quel nuovo ordine di cose a cui essa ha condotto.

Una rivoluzione che ha per risultato di mutare radicalmente il principio e la forma d'un governo, doveva necessariamente introdurre delle modifica-

zioni ugualmente profonde nella istituzione del Consiglio di Stato. - In una repubblica democratica, con una sola Assemblea legislativa, con un potere esecutivo temporaneo e responsabile, il Consiglio di Stato non poteva evidentemente restare sottoposto alle regole e al principio secondo i quali funzionava sotto un governo monarchico.

Si cominciarono a emanare alcuni Decreti modificativi che toglievano le più stridenti antinomie fra il Consiglio di Stato, organizzato dalla monarchia e il nuovo ordine di cose.

Quindi la Costituzione del Novembre 1848, nel capo VI, si occupò direttamente di porre i principj fondamentali per la nuova organizzazione del Consiglio di Stato. - In forza di questa Costituzione, si dispose che il Vice-Presidente della Repubblica era di diritto il Presidente del Consiglio di Stato; che i membri di cui fossero nominati a tempo dell'Assemblea nazionale alla quale era riservato il diritto di revocarli nella proposta del Presidente della Repubblica.

Questo Consiglio di Stato differiva profondamente dal Consiglio di Stato della Monarchia per queste differenze fondamentali:

a) Pel modo con cui erano nominati i Consiglieri

poichè la nomina procedeva direttamente dall'Assemblea Nazionale e non dal potere esecutivo. Vivien potè dire per questo: *Il Consiglio di Stato,* »
« *questo corpo composto di uomini eminenti* »
« *e posto tra l'Assemblea che fa la legge e il* »
« *potere che la eseguisce, avvinto alla prima* »
« *colle stesse sue radici, al secondo per mezzo* »
« *del controllo che esercita sulla amministra-* »
« *zione avrà, naturalmente un'autorità che* »
« *tempererà ciò che l'Assemblea unica potrebbe* »
« *fare di troppo ardito, ciò che il governo po-* »
« *trebbe avere di arbitrario.* »

b) Pel carattere politico di cui fu investito per causa del concorso sempre necessario che esso è chiamato a dare per la confessione dei progetti di legge presentati dal governo per causa delle facoltà delegatagli dall' Assemblea di compilare i regolamenti;

c) Pel carattere di corpo giudiziario dotato di giurisdizione propria.

Ai tempi del secondo impero, col decreto 31 Dicembre 1852, si riprodusse fedelmente nel Consiglio di Stato la costituzione anteriore. La nomina de' suoi membri ritornò all'Imperatore, le attribuzioni politiche gli furono ridonate ed accresciute.

Nel 1870, un decreto del 15 settembre sostituì al Consiglio di Stato una Commissione provvisoria, promettendone il riordinamento, e questo fu fatto colle Leggi 24 Maggio 1872 - 1 Agosto 1874 - 10 Agosto 1876 - 13 Luglio 1879 tuttora vigenti.

A norma di queste leggi il Consiglio di Stato Francese è composto di 32 consiglieri ordînarî – 18 straordinarî - 30 referendari - e 36 uditori. = Il Presidente è il Ministro di Grazia e Giustizia, ma è istituita la carica di Vice-Presidente il quale è scelto con decreto del Presidente della Repubblica fra i 32 consiglieri ordinarî.

La nomina e la revoca dei Consiglieri ordinarî e straordinarï, dei refendari e degli uditori di prima classe sono fatte dal Presidente della Repubblica, dopo deliberazione dol Consiglio dei Ministri: gli Uditori di 2ª classe, sono nominati, fra le persone munite di certi titoli, in seguito a concorso: durano in funzione quattro anni, e, trascorso questo periodo di tempo, sono promossi uditori di prima classe, o licenziati se inetti.

I Consiglieri straordinarï sono scelti fra gli alti funzionarî dello Stato: essi arrecano, nelle deliberazioni del Consiglio, il contributo delle conoscenze pratiche da essi acquistate nel disbrigo quotidiano

degli affari. Per impedire che la loro qualità di funzionario pubblico, possa nuocere nell' esercizio indipendente delle più delicate funzioni del Consiglio di Stato, essi non possono far parte della Sezione del Contenzioso, nè essere delegati alla udienza pubblica, quando si deliberi sul contenzioso.

Il Consiglio di Stato è diviso in cinque Sezioni:

1.° Di Legislazione - Giustizia – Affari Esteri;

2.° Del Contenzioso;

3.° Dell'interno, dell'Istruzione pubblica, del Culto e delle Belle Arti;

4.° Dei lavori pubblici, dell'Agricoltura e del Commercio;

5.° Delle finanze, della guerra, della marina e delle colonnie.

La seconda sezione ha sei Consiglieri e un presidente, le altre sezioni si compongono di cinque consiglieri ordinarî ed un presidente.

Le funzioni del Consiglio di Stato si possono così riassumere:

a) Da parere sui progetti di legge sottoposti al suo esame da un decreto ministeriale o da un voto dell'assemblea secondo che siano d' iniziativa governativa o parlamentare;

b) Fa tutti i regolamenti di pubblica ammini-

strazione, risolvendo pure le difficoltà che possono sorgere in materia amministrativa;

c) Esercita giurisdizione propria in materia contenziosa, nella risoluzione dei conflitti di giurisdizione, nei ricorsi per eccesso di potere contro gli atti delle diverse Autorità Amministrative e nei reclami relativi alla elezione dei deputati.

A maggior chiarezza riporteremo in appendice la legislazione francese vigente sul Consiglio di Stato.

Italia — Non mancano, presso di noi, alcuni studii staccati che contengono cenni storici sul Consiglio di Stato: ma essi peccano o per eccesso di dettaglio o per non contenere che in apparenza la storia del Consiglio di Stato Italiano. Il vero è che l'Italia, a cagione delle sue vicende storiche, ebbe un'organizzazione modellata su quella francese. Dei tempi molti antichi, noi abbiamo notizia in Savoia di un *Consilium nobiscum residens.* Questo consiglio è composto di baroni, e di alti dignitari ecclesiastici: a poco a poco la monarchia vi introduce uomini di sua fiducia, scelti fra esperti giureconsulti ed amministratori, e fu uno dei suoi grandi trionfi nella lotta contro il feudalesimo, l' essere riuscito a comporlo a suo grado.

Da questo Consiglio poi si stacca la Camera dei Conti e la Corte Suprema di Giustizia.

L'antico Consiglio di Stato Piemontese era presieduto dal Principe medesimo, il quale era assistito da un *Cancellarius* incaricato di firmare i provvedimenti e gli ordini sovrani e di apporre ad essi i sigilli dello Stato.

Coll'andar del tempo, la carica di *Cancellarius* divenne la prima carica dello Stato ed allora al Cancelliere fu attribuita la presidenza del Consiglio di Stato.

Nella Monarchia feudale, ogni potere si accentra nelle mani del Re e del suo Consiglio. È col suo consenso che emanano i decreti, è esso che decide nelle cause deferite alla giurisdizione sovrana, è col suo concorso che si compiono gli atti più importanti del governo.

Adunque il Consiglio del Principe univa alle funzioni consultive, funzioni giudiziarie e revisorie; queste ultime, come già abbiamo detto, furono separate colla creazione del Senato o Corte di giustizia e della Camera di Cambéry o Camera dei Conti, detta ora Corte dei Conti.

Il Consiglio del Principe ebbe così funzioni quasi esclusivamente consultive. Nel 1741, si creò un Consiglio dei Memoriali, staccato dal Consiglio del Principe e così chiamato perchè gli era deferito

l'esame dei memoriali diretti al Re. Era, come lo dice bene il De Rosa (opera citata pag. 8) un tribunale di equità il quale conosceva delle domande rassegnate al Re, in materia di grazia così civile come criminale.

A questo proposito dobbiamo ricordare che nella monarchia assoluta, anche nelle cause civili era lecito al Re di distruggere i supremi giudicati della magistratura; conosceva ancora delle moratorie, cioè delle domande con cui i debitori specialmente nobili, chiedevano al Re la sua augusta interposizione, per toglierli dalla loro imbarazzante posizione finanziaria, sacrificando, ben inteso, i diritti dei loro creditori; conosceva ancora delle restituzioni in tempo. La procedura, specie antica, aveva numerosi termini perentori. Attualmente questi, non sono prorogabili che in modo eccezionale e sempre per opera dell'autorità giudiziaria, ma in tempi di governo assoluto, era lecito al Re di prerogare i termini scaduti, restituendo i ricorrenti in tempo utile.

Questo Consiglio dei memoriali, diede luogo a gravi lagnanze in seguito ad abusi. Si lamentava da taluno che i membri del Consiglio, ricevessero donativi e compilassero essi stessi i memoriali, fonte non scarsa di un lucro scandaloso. Le cose giun-

sero a tale, che l'abolizione del Consiglio dei Memoriali divenne sommamente probabile; ma tuttavia non si potevano disconoscere i vantaggi che il Consiglio dei Memoriali, riformato, poteva rendere alla Monarchia.

Allora, per togliere gli abusi, nel 1749 il Consiglio dei Memoriali, venne di bel nuovo riunito al Consiglio di Stato, sotto la presidenza del *Cancellarius Magnus*, Gran Cancelliere del Re, oppure del Guardasigilli.

Fino alla ristaurazione, il Consiglio di Stato, dopo aver serbato per qualche tempo una leggera apparenza di autonomia, venne regolato colle leggi Francesi; ma nel 1814 fu ricostituito sulle sue antiche basi e in seguito leggermente modificato.

La riforma essenziale è quella del 1831 con cui, soppresso l' antico ordinamento, si creò un unico Consiglio di Stato. Si istituì pure con saviissimo pensiero, una Commissione di Cancelleria, composta di sei referendari sotto la presidenza del Gran Cancelliere o del Guardasigilli incaricata di riferire sui ricorsi in materia giuridica, sui quali doveva in seguito deliberare il Consiglio di Stato.

Questo era composto di due classi di Consiglieri, tutti, ben inteso, di nomina Regia. Ap-

partenevano alla prima classe i Consiglieri ordinarii in numero di 14 alla seconda, i Consiglieri straordinari, in numero variabile. La distinzione, come è evidente, era modellata sul tipo francese. Il Re poteva invitare alle adunanze del Consiglio, persone estranee, che portassero quella copia di lumi di cui per avventura erano fornite in materia che esigevano speciale competenza scientifica o tecnica. Per tal modo si evitava l'inconveniente di un giudizio incompetente, senza che fosse turbato lo spirito tradizionale indispensabile in un corpo amministrativo. Affine di fornire schiarimenti, giustificazioni e notizie attinenti all' ordine pratico, potevano, su Regio invito, partecipare alle sedute i Capi delle Pubbliche amministrazioni. Naturalmente essi non avevano voti.

Il Consiglio di Stato era diviso in tre sezioni: 1ª. Affari interni - 2ª. Grazia giustizia e culti. - 3ª. Affari di Finanza. Gli mancavano affatto le attribuzioni giudiziarie, poichè le sue funzioni erano ridotte alle seguenti:

a) Esaminare e discutere tutte le disposizioni legislative, di diritto pubblico o privato, internazionale od interno, le quali, sotto qualunque nome (*Leggi - Patenti - Regolamenti - Rescritti - Costituzioni*) dovevano emanare dal Sovrano;

b) Deliberare su quanto concerneva il mantenimento dell'ordine stabilito dalle leggi, dagli editti, dai regolamenti.

Coll' avvenimento del governo costituzionale, le funzioni del Consiglio di Stato si dovettero restringere e quelle che gli restarono, subirono modificazioni; ma l' opera di riforma non fu così sollecita, e fu solo il 30 Ottobre 1859, che fu emanata la nuova legge regolatrice del Consiglio di Stato, legge che è opera del RATTAZZI il quale la sottopose alla firma reale colla legge 25 Aprile 1859, conosciuta sotto il nome di legge dei pieni poteri.

Secondo questa legge il Consiglio di Stato si compone del Presidente, di due Presidenti di Sezione, ventidue Consiglieri, sei referendarii, un Segretario Generale e due Segretari di Sezione. Il Consiglio è diviso in tre Sezioni. Affari interni e Finanze - Grazia e Giustizia ed affari ecclesiastici - contenzioso amministrativo.

Questo stato di cose fu in seguito modificato: lo richiedeva la necessità costituzionale che un Corpo così importante non fosse regolato da una legge emanata coi pieni poteri; lo richiedevano le nuove esigenze amministrative e specialmente la progettata abolizione del Contenzioso amministrativo.

Quindi l'allegato D della legge 20 Marzo 1865, n. 2248 e da ultimo la legge modificatrice 31 Marzo 1889 n. 5992 serie 3. su cui porteremo la nostra attenzione. Avvertiamo che negli Stati Italiani, oltre al Piemonte si avevano altri Consigli di Stato; tale il Consiglio amministrativo di Napoli e la Commissione dei Presidenti di Palermo.

§ 2°.

LEGISLAZIONE COMPARATA

a) *Spagna* — Fin dai tempi antichissimi, in Ispagna, si trova menzione di un Consiglio del Re detto *Consejo Real.* Nel 1874 questo Consiglio fu soppresso, ma colla legge 20 Febbraio 1875 fu ristabilito.

Il Consiglio di Stato Spagnuolo, chiamato appunto *Consejo de Estado*, è un corpo quasi esclusivamente consultivo: esso non dà decisioni, ma solo pareri e questi possono essere accolti o respinti dal Capo dello Stato. Inoltre dobbiamo notare che il chiedere l'avviso del Consiglio di Stato è, nella maggior parte dei casi, una mera facoltà del Re: solo gli è fatto obbligo di sentirlo per la compilazione dei regolamenti di pubblica amministrazione.

Il Re gli può sottoporre delle leggi, prima di presentarle alle *Cortes*. Le funzioni contenziose del Consiglio si riducono a decidere dei conflitti di giurisdizione fra l'autorità giudiziaria e l'autorità amministrativa e dei reclami presentati dai cittadini contro lesioni di diritto sofferte per opera del potere esecutivo.

Il Consiglio di Stato è composto dei Ministri - di un Presidente - di trenta Consiglieri scielti fra determinate categorie di cittadini ed eletti dal Re su proposta del Consiglio dei Ministri - del Procuratore Generale ed un certo numero di aiutanti che corrispondono agli uditori della legge francese e ai Referendari delle leggi francese ed italiane.

Le sezioni sono sette, corrispondendo ai varii Ministeri.

b) *Inghilterra* — Riuscirebbe poco utile un esame analitico del Corpo consultivo che esiste in Inglilterra. Esso corrisponde, d'altronde, assai poco ai Consigli di Stato delle Nazioni continentali e per darne un'idea precisa dovremmo esporre in dettaglio tutto l'organismo amministrativo inglese. Quindi ci limiteremo ad un cenno rapidissimo. Esiste in Inghilterra il Consiglio privato ***The Privy Council*** che i pubblicisti inglesi chiamano pomposamente: Occhio

E FORZA DELLA MONARCHIA. In teoria questo Consiglio dovrebbe avere una grande importanza: in esso il Sovrano esercita le sue prerogative: cosi, ratifica i provvedimenti adottati dai parlamenti coloniali, decide la convocazione o dissoluzione dell'*Imperial Parlemient* che siede a Westminster, ratifica i trattati internazionali, accorda personalità giuridica, concede privative, fissa fiere e mercati, decide alcune cause in appello e tutti gli affari ecclesiastici.

Tuttavia il DE ROSA avverte benissimo che l'intervento del Consiglio privato è di pura forma, poichè non vi ha vera deliberazione e tutto si decide dal Gabinetto. Quando gli affari sono portati dinanzi al Consiglio privato sono già decisi e non se ne richiede che una approvazione formale.

Il privato Consiglio si compone: dei Principi della famiglia reale più prossimi al trono - degli Arcivescovi di Jork, di Cantonbery e di Londra - dei Ministri Segretari di Stato - del loro Cancelliere e del suo Vice Cancelliere - dei Capi dello Ammiragliato di parecchi Giudici delle Corti sedenti a Westminster - del Presidente della Camera dei Comuni - di alcuni Ambasciatori - dei Governatori e Comandanti Generali - dei Presidentì delle Com-

missioni di Commercio - di Sanità - del Comitato per l'esecuzione della legge sulla tassa dei poveri e da ultimo dei funzionarî superiori dell'ordine civile.

c) *Baviera e Olanda* — In Baviera il Consiglio di Stato si compone del Principe ereditario del trono, non appena sia giunto all'età maggiore (*e questa in Baviera come in Italia, si raggiunge a 18 anni, per ragioni di convenienza politica)* dei Principi reali in linea retta (*esclusi quindi i collaterali e gli affini)* ì quali siano designati dal Re per esercitare tale ufficio - dei Ministri e del Feld-Maresciallo - di sei Consiglieri nominati dal Re fra i quali possono essere compresi i ministri senza portafoglio e di un Segretario generale.

Il Re può aggiungere dei Consiglieri straordinarî e chiamare alle deliberazioni del Consiglio i funzionarî dello Stato, senza che abbiano la veste dei Consiglieri.

Le funzioni del Consiglio di Stato sono le seguenti:

a) Ha funzioni consultive, dando pareri al Re ora per precetto di legge ora per volontà spontanea del Re;

b) Ha funzioni quasi legislative - dovendo le leggi essere sempre emanate dal Consiglio;

c) Ha funzioni giurisdizionali su varie materie - per esempio decidendo dei conflitti di attribuzione fra l'autorità giudiziaria e quella amministrativa.

In Olanda il *Raad von State* è composto dal Re, dal Principe di Orange, da un Vice-presidente e da 14 Consiglieri.

Il Re gli deve sottoporre tutte le proposte di legge di propria iniziativa che dovrà presentare agli Stati Generali, come le proposte di legge che gli sono rinviate da questi; nonchè tutti i regolamenti della Amministrazione interna del regno e delle colonie.

Il Re può, quando crede, ricorrere al parere del Consiglio di Stato.

PARTE SECONDA

La Costituzione del Consiglio di Stato

§ 1.°

UTILITÀ DEL CONSIGLIO DI STATO

Dall'epoca in cui si avvertì nella Costituzione Belga la mancanza del Consiglio di Stato, cominciarono le accuse contro questo corpo di cui si è invocato persino l'abolizione.

Noi riassumeremo anzitutto le obbiezioni rivolte al Consiglio di Stato, le sottoporremo ad una critica larga e spassionata, e quindi dimostreremo quali ragioni speciali suffraghino l' esistenza del Consiglio.

(A) Obbiezioni contro il Consiglio di Stato

a) È regola fondamentale in un governo parlamentare che i Ministri sono responsabili: il principio è scritto nello Statuto (Art. 67) e la sua utilità fu ampiamente dimostrata dagli scrittori. Basti, in proposito, riferire un brano dell'illustre Prof. Bonasi:
« *Uno Stato non può reputarsi sapientemente* »
« *ordinato, se i pubblici funzionari non vi sono* »
« *costituiti in modo che ogni qualvolta si sen-* »
« *tono tentati ad uscire dai limiti loro asse-* »
« *gnati dalle leggi siano scoraggiati dalle diffi-* »
« *coltà cui si trovano di fronte. A quest' uopo* »
« *nella costituzione degli Stati moderni si è* »
« *ricorso alla divisione e limitazione dei poteri,* »
« *allo stabilimento dei collegi e delle gerarchie,* »
« *alla molteplicità dei corpi di sindacato, alla* »
« *pubblicità di tutti gli ordini di funzione. Ma* »
« *questi mezzi, per quanto efficaci, non bastano* »
« *a rendere impossibili gli abusi di autorità:* »

« *la malizia degli uomini vince tutte le pre-* »
« *cauzioni e chi aspira ai pubblici incarichi* »
« *non lascia al limitare del potere le proprie* »
« *passioni, ma trova invece negli allettamenti* »
« *del comando, facili e frequenti tentazioni. Il* »
« *complemento necessario delle guarentigie dello* »
« *Stato e dei cittadini, non può quindi trovarsi* »
« *che nell'obbligo in chi esercita pubblici uffici* »
« *di rispondere rigorosamente dei proprii atti;* »
« *sicchè, ove non bastino i vincoli imposti dal-* »
« *l'organismo delle amministrazioni, soccorra il* »
« *timore salutare delle repressioni.* »

Della responsabilità dei Ministri - Bologna 1874 - Proemio N. 1 parte III[a]. e IV[a]).

Ora se è necessaria la responsabilità non si può negare, che il Consiglio di Stato vi detrae o la accresce ingiustamente. Vi detrae se il Ministro segue il parere del Consiglio di Stato ed è disapprovato: moralmente non si potrà dire responsabile il Ministro che non abbia fatto che seguire il parere di un corpo consultivo, creato dalla legge, messo accanto a lui appunto per dargli consiglio. Inoltre il Consiglio di Stato talora accresce ingiustamente la responsabilità ministeriale, poichè se il Ministro non ne segue il parere, allora si potrà muovergli un

biasimo maggiore, e così si viola la massima che la responsabilità è compagna alla libertà di azione. Non si nega l'utilità pei Ministri di ricorrere a consiglieri, solo si deve lasciare a loro la scelta dei consiglieri, a loro lasciar decidere se convenga o no ricorrere a consigli.

b) Il Consiglio di Stato, data la necessità per il Ministro di avere lumi e consigli, non è un corpo adatto a fornirli. Sarebbe meglio, se mai, costituire delle Commissioni temporanee composte di uomini specialmente competenti nelle singole questioni: Così il parere sarebbe di molto migliore. Sono queste le obbiezioni che si muovono al Consiglio di Stato: rifacciamoci su ciascuna di esse.

(B) Computazione delle Obbiezioni

a) Si dice che il Consiglio di Stato altera la responsabilità ministeriale.

Ma questo è un asserto gratuito come si può provare in vario modo.

Anzitutto riferiremo le parole del MACRÌ il quale scrive in proposito: « *Non ci fermeremo lun-* »
« *gamente ad indagare se l'amministrazione* »
« *consultiva, alcuna parte detragga alla respon-* »
« *sabilità degli agenti diretti. Questa indagine* »

« *non avrebbe senso dal lato legale, non costi-* »
« *tuendo il parere dei consigli una regola ob-* »
« *bligatoria per gli amministratori; non avrebbe* »
« *senso dal lato morale perchè condurrebbe ad* »
« *escludere non solo i corpi permanenti, ma an-* »
« *cora le stesse Commissioni temporanee. E per* »
« *verità se un agente amministrativo può, dal* »
« *lato puramente morale, rimuovere da sè la* »
« *responsabilità di un atto qualsiasi, pel parere* »
« *di un Consiglio permanente, perchè non po-* »
« *trebbe far valere a questo medesimo intento,* »
« *l'avviso d'una Commissione temporanea? Cer-* »
« *tamente, in relazione all'effetto morale, i pa-* »
« *reri della amministrazione consultiva sono* »
« *uguali a quelli delle Commissioni speciali;* »
« *che anzi, allorquando queste adunano uomini* »
« *di speciali attitudini, il loro consiglio ha,* »
« *naturalmente e moralmente, maggior peso di* »
« *qualunque altro. Coloro adunque che, per* »
« *amore di responsabilità vorrebbero aboliti i* »
« *Consigli permanenti, dovrebbero, per essere* »
« *logici, sostenere che agli amministratori non* »
« *sia lecito di chieder consiglio in nessuna for-* »
« *ma, ed allora l'assurdità della loro tesi si* »
« *dimostrerebbe con la più grande evidenza.* »

(Corso di diritto Ammin. n. 87 pag. 240).

In secondo luogo aggiungeremo qualche nostra riflessione che ci sembra non priva di peso.

A noi sembra che, appunto per mantenere irremovibile la responsabilità ministeriale, la giustizia esiga l'esistenza del Consiglio di Stato. Non si potrà, senza violare la giustizia e l' equità, chiamare responsabile una persona dopo che le si è impedito di cercare, col consiglio altrui, di agire nel miglior modo possibile. Ognuno vede quanto vi sia di ingiusto nel dire ad un' individuo: Tu farai tutto quanto occorre per la prosperità del paese e risponderai a tutto rigore del tuo operato, ma ti vieto di farti aiutare per conoscere ciò che è bene e ciò che è male: tu devi essere omnisciente e omnipresente, devi saper tutto, devi intervenire ad ogni atto.

Adunque, appunto perchè, come dagli avversari si ammette, non vi può essere responsabilità senza libertà, si deve riconoscere necessario il Consiglio di Stato.

Si dice ancora che invece del Consiglio di Stato, dovrebbero crearsi commissioni temporanee perchè i loro membri, essendo scelti dal Ministro stesso, comincerebbe a rispondere della loro scelta.

Questo argomento cela un errore profondo. Basta,

per confutarlo, il ricordare come, nel nostro sistema legislativo, i Consiglieri di Stato sono nominati su proposta dei Ministri. Adunque anche di queste nomine i Ministri saranno responsabili, tanto come se si trattasse di Consulenti di Commissioni temporanee.

Si aggiunge che si dovrebbe lasciare al Ministro, per poterlo dire responsabile, il ricorrere o meno al Consiglio di Stato.

Chi fa questa asserzione dimentica quanto sia grande nelle materie amministrative, il valore della massima: meglio prevenire che reprimere. Infatti dove è in giuoco l'interesse di tutti, è molto meglio impedire che si agisca male, procurare con tutti i mezzi che si agisca bene, anzichè affidarsi ad una sterile e vuota responsabilità.

b) Si dice che le Commissioni temporanee darebbero un giudizio più capace. Perchè, si dice, costituire corpi consultivi che s'impongono al Governo colla loro autorità, che intralciano talvolta la sua opera, o tal altra apprestino agli amministratori un pretesto per rimuovere da sè la responsabilità dei loro atti? Anche riconoscendo, in tesi generale, l'utilità del Consiglio non ne segue che esso debba specificarsi come una funzione ordinaria e formare oggetto di particolari istituzioni, nell'or-

dinamento pratico e subbiettivo dell'amministrazione pubblica? Il governo potrebbe, per ciascuna ipotesi speciale, in cui riconoscesse necessario il Consiglio, comporre Commissioni per esaminare il caso proposto, per raccogliere elementi necessari ad una decisione matura, per presentare finalmente avvisi e progetti. Queste Commissioni, sciogliendosi appena finito il loro compito, sussidierebbero l'opera amministrativa, senza pericolo di usurpazioni e senza diminuzione della responsabilità, *esse avrebbero inoltre il vantaggio di accogliere nel loro seno quegli uomini di speciale attitudine, che spesse volte non si trovano che per avventura nei corpi consultivi permanenti.* Tutta questa argomentazione poggia su falsi supposti.

Il Consiglio di Stato, non impedisce punto l'esistenza di Commissioni temporanee e di Consigli permanenti speciali.

Quanto alle prime, è notissimo che i Ministri in Italia hanno facoltà di costituirle e le costituirono ben spesso.

Quanto ai secondi, ci basti enumerare i vari Consigli speciali.

Noi abbiamo la: GIUNTA SUPERIORE DEL CATASTO istituita presso il Ministero delle finanze e composta

di 9 membri nominati con decreto Reale (*Art. 18 1 Marzo 1886 e 1 a 4. Regolamento 2 Agosto 1887*); il Consiglio del Contenzioso Diplomatico, composto di 15 membri e destinato ad illuminare l'azione del ministro nelle più difficili questioni di diritto internazionale, di nazionalità, estradizione, interpretazione di trattati (*R. R. Decreti 17 Febbraio 1883 e 1° Luglio 1888*); il Consiglio Superiore di Sanità Pubblica composto di 5 medici, competenti particolarmente nella igiene pubblica, di 2 ingegneri esperti nell'ingegneria Sanitaria, di 2 naturalisti, 2 chimici, 1 veterinario, 1 farmacista, 1 giureconsulto e 2 persone esperte nelle materie amministrative. Questo Consiglio dà il suo parere sulle questioni che gli sono deferite dal Ministro dell'Interno e il Ministro deve chiederlo in varî casi, come sui regolamenti da emanarsi dal Ministro riguardanti l'igiene e la Sanità Pubblica, sulle questioni di massima cui possono dar luogo i regolamenti locali d'igiene, sui ricorsi contro le deliberazioni dei Prefetti e dei Consigli Sanitari provinciali sulle materie indicate dalla legge sulla Sanità Pubblica; sui ricorsi relativi a contestazioni già decise dai Prefetti tra i Comuni, e gli ufficiali Sanitari, e sui ricorsi di Comuni, cittadini e di

corpi morali contro il servizio ed il personale sanitario degli Ospedali o istituti privati (*Legge 22 Dicembre 1888 n. 1849 serie 3ª sull'ordinamento dell' Ammnistrazione e dell' Assistenza sanitaria art. 4, 5 e 16*);

Presso il Ministero della Presidenza (*R. D. 28 Maggio 1889*) si trova la CONSULTA ARALDICA, chiamata a dar parere al governo in materia di titoli e distinzioni nobiliari, di stemmi e di altre pubbliche onorificenze e composta di 12 Consiglieri (*R. D. 11 Dicembre 1887*);

Presso i Ministeri delle Finanze e del Tesoro, sono costituite varie Commissioni speciali: così il COMITATO PERMANENTE DI STUDI E RICERCHE SULLA QUESTIONE MONETARIA istituito presso la Direzione Generale del Tesoro (*R. Decreto 11 Aprile 1886 Art. 4*) - il COLLEGIO CONSULTIVO DEI PERITI per la risoluzione delle controversie in materia di tariffa doganale, istituito presso la Direzione Generale delle Gabelle - una COMMISSIONE PER LA PROPOSTA DELLE PROMOZIONI DI MERITO AGLI IMPIEGATI DOGANALI - UN CONSIGLIO TECNICO PER L'AMMINISTRAZIONE DEI TABACCHI - UN CONSIGLIO DEI RAGIONIERI (*R. R. Decreti 21 Giugno 1876 e 16 Marzo 1884*);

Presso il Ministero dell'Istruzione Pubblica è isti-

tuito un Consiglio della Pubblica Istruzione che dà parere sui regolamenti per l'esecuzione delle leggi e dei programmi d'istruzione, sulle cattedre vacanti, sul collocamento a riposo dei professori, sulle libere docenze, sull'approvazione dei libri di testo, sulle proposte di legge, regolamenti ed altri provvedimenti generali nell'interesse della istruzione - e una Giunta del Consiglio Superiore che da parere sulle domande di pareggiamento di Scuole e di istituti. (*Legge 12 Febbraio 1881 n. 51 e Regolamento 2 Gennaio 1882*);

Presso il Ministero della Marina è istituito un Consiglio Superiore della Marina che emette pareri sui progetti di legge relativi alla Marina militare e mercantile, progetti di bilancio, organico e costituzione normale del naviglio, costituzione normale dei corpi, regolamenti generali d'amministrazione, composizione militare delle flotte, quadri di avanzamento, programmi e progetti per nuove costruzioni, trasformazioni, grandi restauri, alienazioni di navi, lavori idraulici e fabbricati da eseguirsi negli arsenali (R.R. Decreti 22 Agosto e 5 Dicembre 1880);
Presso il Ministero dei Lavori Pubblici è istituito un Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici, – diviso in sezioni e che dà parere sui progetti di

massima, per il tracciamento e la costruzione di strade ordinarie, di grandi canali di navigazione e d'irrigazione, di grandi opere marittime e di bonificamenti; sui progetti di massima pel tracciamento, la costruzione e la concessione di nuove linee ferroviarie; sui sistemi generali pel regolamento dei fiumi e torrenti e per opere di bonificamento; sui progetti di massima di grandi edifizii pubblici e di grandi opere edilizie, piani e regolamenti edilizii delle principali Città del Regno; sui regolamenti, discipline e norme pel servizio generale e pei servizii speciali delle opere pubbliche (*R. D. 3 Marzo 1889 m. 5997 serie 3. Art. 27*);

Presso il Ministero di Agricoltura, Industria e Commercio sono istituiti varî Consigli e Commissioni: Così il CONSIGLIO SUPERIORE DELL'AGRICOLTURA che coadiuva nelle sue varie funzioni la Direzione generale dell'agricoltura dando parere sull'insegnamento agrario, le associazioni e comizî agrari, l'ampelografia, la viticoltura, l'orticoltura, le industrie agricole di vino, olio, alcool, l'allevamento e diffusione del bestiame, i depositi di animali riproduttori, il servizio veterinario, il caseificio e industrie relative, la coltura e diffusione degli insetti utili (Bachi da seta e Api) - la caccia - la pesca - la

pescicoltura - il servizio ed amministrazione forestale - i beni incolti, le miniere, le bonifiche (R. D. 20 Marzo 1887 num. 4423) - così il Consiglio per l'Istruzione Agraria che è consultato su tutte le proposte di istituzione di scuole e stazioni agrarie e sull'ordinamento migliore della istruzione agraria (R. D. 24 Luglio 1885 n. 3287) - così la Commissione di Viticoltura ed enologia che dà parere sui progetti e programmi di concorsi ad esposizioni vinicole (R. D. 20 Marzo 1887) - così il Consiglio Forestale che dà parere sui ricorsi al *Consiglio di Stato* contro le decisioni dei comitati forestali provinciali, sulla riduzione a coltura dei terreni incolti, sul governo dei boschi, sulla circoscrizione forestale (*R. D. 20 Marzo 1877 n. 4425)* - Accenniamo anche alle Commissioni consultive per la filossera e per la pesca; - il Consiglio Superiore di Statistica che dà parere circa gli oggetti delle richieste statistiche da intraprendersi dalle amministrazioni dello Stato e sui metodi più opportuni (*R. D. 9 Gennaio 1887 n. 4311*);

Il Consiglio dell'Industria e del Commercio che dà parere sulle riforme da proporsi nella legislazione commerciale, industriale, doganale, monetaria, della

circolazione, del credito - sui provvedimenti più efficaci per estendere le relazioni commerciali - sui progetti di trattati di commercio e navigazione - sugli studî per indirizzare l'emigrazione - sui progetti di esplorazioni commerciali - sulla classificazione e sui lavori dei porti — sui provvedimenti a favore della marina mercantile (*R. D. 11 Marzo 1886*) e la COMMISSIONE CONSULTIVA SULLE ISTITUZIONI DI PREVIDENZA E LAVORO (*R. D. 3 Dicembre 1885*).

Ci sembra che la coesistenza di tutti questi corpi, col Consiglio di Stato ,prova che esso non impedisce affatto la costituzione dei Consigli dotati di speciali cognizioni scientifiche e tecniche.

C) Nuovi argomenti a favore del Consiglio di Stato

Esaminate e rimosse le obbiezioni che si appuntano contro l'istituzione del Consiglio di Stato, dobbiamo aggiungere nuovi argomenti a favore di tale corpo. Esso ha sulle commissioni temporanee, molti vantaggi.

Le Commissioni temporanee, per la loro esistenza precaria e non organica, mancano del sentimento della responsabilità - mancano di quello spirito di

corpo che è indispensabile - hanno una grande oscillazione nelle opinioni - non sono abbastanza indipendenti dal Ministro.

È unanime il parere inoltre dei più illustri statisti francesi ed italiani nel giudicare con favore il Consiglio di Stato.

Nel 1830 il Duca De-Broglie dichiarava che i comitati del Consiglio di Stato provvedono all'economia del lavoro, e per la loro verifica e il loro riscontro, premuniscono il governo contro gli errori degli ufficî e contro le influenze differenti che questi potrebbero subire.

Nel 1834 il celebre Portalis notava: « *Il Ministero è Consigliere della Corona, ma in ciascuno dei Ministri bisogna distinguere il Consigliere del Re, dal Capo di un ramo dei pubblici servizî. Se nella monarchia Costituzionale tutto è consiglio, è ben logico che gli agenti centrali dello Stato siano assistiti ancor essi da un corpo consultivo.* »

In Italia il Ministro Rattazzi nel 1859 diceva: « *Il ministro più attivo, più intelligente, e più oculato, se non abbia il consiglio di uomini versatissimi, presenterà leggi imperfette, perchè, oltre alle difficoltà inerenti per sua natura*

« *a qualunque atto legislativo, mal si potrebbero* »
« *pretendere le cognizioni minute di tutte le sin-* »
« *gole disposizioni, che possono essere emanate* »
« *in una data materia nella successione delle* »
« *epoche. E male eziandio potrebbesi volere che* »
« *il Ministero, continuamente distratto dalle* »
« *necessità di provvedere senza indugio agli af-* »
« *fari correnti dell' amministrazione, trovasse* »
« *tempo ed agio di pesare così minutamente le* »
« *disposizioni di ogni nuovo progetto, di fare* »
« *il confronto scrupoloso con tutte quelle altre* »
« *che vi si possono in qualche modo riferire,* »
« *da essere a un dipresso sicuro che non vi* »
« *s'incontrino antinomie e lacune, contraddi-* »
« *zioni e conflitti di precetti e di norme.* »

Il Ministro Peruzzi nel 1864 ancora più diffusamente riferiva:

« *È un fatto che il soccorso consultivo del* »
« *Consiglio di Stato, anche quando non è richie-* »
« *sto per legge come garanzia di più rette ri-* »
« *soluzioni, torna indispensabile ad ogni Mi-* »
« *nistro; giacchè il numero degli affari e la* »
« *rapidità del loro movimento, non consen-* »
« *tendo sempre che nei Ministeri si possa* »
« *fare dei più gravi studio accurato e paziente,* »

« *viene da questo necessità continua di avere* »
« *un corpo consulente di grande autorità e di* »
« *sufficente indipendenza, nel quale così il* »
« *Ministro, come il pubblico possano egual-* »
« *mente fidare. Per certo quando sarà com-* »
« *piuta l'unificazione amministrativa del re-* »
« *gno e tutto procederà in condizioni normali* »
« *gli affari diverranno più semplici, e meno* »
« *complicata ne sarà la trattativa, fatta ora* »
« *assai difficile per le diverse legislazioni sem-* »
« *pre vigenti. Ma anche arrivati alla com-* »
« *piuta unificazione, si potrà credere colle* »
« *sole leggi fondamentali di aver distrutto di* »
« *un colpo tutta la tradizione legislativa e* »
« *consuetudinaria delle provincie, che già fu-* »
« *rono stati autonomi? E quanto tempo cor-* »
« *rerá ancora innanzi che gli affari non ab-* »
« *biano più relazione alcuna colle legislazioni* »
« *abolite? Le questioni transitorie ognuno sa* »
« *essere di loro natura spinosissime; e la no-* »
« *stra amministrazione continuerà ad averne,* »
« *e non sarà indarno il sussidio di giurecon-* »
« *sulti e di amministratori per risolverle con* »
« *giustizia. Inoltre quando colla legge sul* »
« *contenzioso amministrativo abbiamo ammesso* »
« *il ricorso al ministro per tutti gli atti di* »

« *amministrazione delle autorità inferiori, il* »
« *ministro che deve sindacare l'atto di una auto-* »
« *rità da lui dipendente, vorrà con molta ragione* »
« *confortarsi col voto del Consiglio di Stato;* »
« *e così per altra via torneranno ad esso* »
« *molti affari, che ora gli venivano diretta-* »
« *mente come materia di contenzioso e sui* »
« *quali dovrà emettere pareri in luogo di pro-* »
« *ferire sentenze. — Non è adunque da cre-* »
« *dere che per effetto delle nuove leggi ammi-* »
« *nistrative, siano per mancare ingerenze al* »
« *Consiglio di Stato, fino al punto di conte-* »
« *stare l'utilità della sua esistenza.* »

« *Nè le ragioni che provano altrimenti si* »
« *limitano a quelle già esposte; poichè è an-* »
« *che da notare come nel reggimento costitu-* »
« *zionale la mutabilità dei ministri porterebbe* »
« *seco non solo la mutazione dell'indirizzo* »
« *politico, ma ben anche una perpetua oscil-* »
« *lazione nell'andamento amministrativo, ove* »
« *non fosse temperata dalla permanenza di* »
« *una istituzione, quale è il Consiglio di Stato:* »
« *la quale serba il deposito delle tradizioni* »
« *amministrative e richiama l'applicazione* »
« *dei principî della scienza e dei pronunziati* »
« *della giurisprudenza, senza rispetto ai mi-* »

« *nistri, venuti d'una o d'altra parte del par-* »
« *lamento, e soltanto nello interesse generale* »
« *dello Stato. Se è vero, come non può dubi-* »
tarsi, che lo spirito di continuità razional- »
« *mente progressivo è condizione necessaria di* »
« *riuscita in tutte le cose umane, molto più deve* »
« *esserlo nei governi, i quali soltanto dal proce-* »
« *dere negli atti loro non a sbalsi secondo le* »
« *passioni, ma costanti nella via della giustizia,* »
« *traggono forza e riputazione. Nè si opponga* »
« *che quando si tratta di mera consulta,* »
« *il ministro rimane sempre libero di fare il* »
« *voler suo; perchè l'autorità del corpo con-* »
« *sulente unita alle ragioni di una pacata di-* »
« *samina, senza togliere nulla alla sua libertà* »
« *lo faranno guardingo; e imponendogli la* »
« *necessità del riflettere, lo toglieranno ai pe-* »
« *ricoli di quelle risoluzioni improvvise, che* »
« *non si avvalorano di alcun pensato argo-* »
« *mento, e che facendosi abito, portano l'a-* »
« *narchia nella amministrazione, e diminui-* »
« *scono l'autorità morale negli atti del governo.* »

Il professore Macrì nel suo Corso, osserva per ultimo « *Se i governi rappresentativi presentano* »
« *per necessità di natura maggiore mutabilità* »
« *d'ordini tanto nell' amministrazione centrale,* »
« *quanto nella locale, come può mai sostenersi* »

« *che per loro non sia necessaria l'esistenza* »
« *d'un corpo permanente, che* CONSERVI LE TRA- »
« DIZIONI *e riduca ad unità l'opera degli agenti?* »
« *Le funzioni d'un corpo consulente appariscono* »
« *utili in un governo assoluto, ma esse sono rigo-* »
« *rosamente necessarie in un governo rappresen-* »
« *tativo. Un partito che trionfa muta spesso* »
« *gli agenti diretti, come muta talvolta le regole* »
« *di condotta, ed i principj amministrativi. Chi* »
« *potrebbe metter freno alle passioni politiche* »
« *e moderare le decisioni inconsulte di coloro,* »
« *che vengon nuovi al governo dello Stato, se* »
« *i corpi consultivi non fossero? Chi potrebbe* »
« *sottrarli alle influenze funeste della burocrazia,* »
« *che in questo caso rappresenterebbe solo la* »
« *tradizione, e centuplicherebbe perciò la sua po-* »
« *tenza? Le commissioni temporanee non avreb-* »
« *bero questi vantaggi; esse non potrebbero* »
« *rappresentare le tradizioni a cagione della* »
« *brevità della loro durata, e della scarsa* »
« *esperienza dei loro componenti, i quali per* »
« *quanto versati vogliano immaginarsi nelle* »
« *materie amministrative, potrebbero non aver* »
« *conoscenza di regole precedentemente adottate,* »
« *di casi decisi in modo più o meno confacente* »

« *al pubblico interesse. Per contrario i consigli* »
« *permanenti giovano tanto agli amministratori,* »
« *quanto agli amministrati: ai primi porgono* »
« *il sussidio del loro esame e delle tradi-* »
« *zioni; ai secondi garentiscono, al dire del* »
« *ministro Peruzzi, la mancanza di quelle ri-* »
« *soluzioni improvvise, che non si avvalorano di* »
« *alcun pensato argomento, e facendosi abito,* »
« *portano l'anarchia nelle amministrazioni, e* »
« *diminuiscono l'autorità morale negli atti del* »
« *Governo.* »

§ 2°.

COMPOSIZIONE DEL CONSIGLIO DI STATO

(A) Nomina dei Consiglieri

La nomina dei consiglieri di Stato da luogo a due questioni per vedere a chi spetti la lorò nomina e quali persone possono essere elette a tale carica.

Prima questione - Quanto alla prima questione i sistemi escogitati o attuati dalle leggi si possono ridurre ai seguenti:

1). Un primo sistema, accolto in Francia dalla

Legge organica 24 Maggio 1872 distingue i Consiglieri di Stato in ordinarî e straordinarî e deferisce la nomina dei primi all'Assemblea nazionale, quella dei secondi al Presidente della Repubblica. Ecco gli articoli relativi:

ARTICOLO 3°. - *I Consiglieri di Stato in servizio ordinario sono eletti dall'Assemblea Nazionale in seduta pubblica a scrutinio di lista e a maggioranza assoluta. Dopo due prove si procede a uno scrutinio di ballottaggio fra i candidati che hanno ottenuto il maggior numero di voti in numero doppio di quelli che restono ancora ad eleggere. Prima di procedere all'elezione, l'Assemblea nazionale incarica una commissione di 15 membri, nominati negli uffici, di proporle una lista di candidati. Questa lista contiene dei nomi in numero uguale a quello dei Consiglieri da eleggere, più una metà: essa è compilata per ordine alfabetico.*

L'elezione non può aver luogo che tre giorni almeno dopo la distribuzione e la pubblicazione della lista. La scelta dell'Assemblea può portarsi su candidati non proposti dalla Commissione.

I membri del Consiglio di Stato non potranno sceglersi fra i membri dell'Assemblea Nazionale. I deputati dimissionarì non potranno essere eletti che sei mesi dopo la loro elezione.

In caso di vacanze per morte o dimissione o revoca d'un consigliere di Stato, l'Assemblea Nazionale, procede nel mese all'elezione del nuovo membro.

ARTICOLO 5.° - *I Consiglieri di Stato in servizio straordinario, sono nominati dal Presidente della Repubblica; essi perdono di pien diritto il loro titolo di Consiglieri di Stato, dal giorno in cui cessano di appartenere all' amministrazione attiva.*

Questo sistema fu introdotto in Francia *ex abrupto* dalla Costituzione del 1848 il cui Art. 73 era così concepito:

« *I membri del Consiglio di Stato sono nominati per 6 anni dall'Assemblea Nazionale: si rinnovano per metà nei due primi mesi di ogni legislatura a scrutinio segreto, a maggioranza assoluta.* »

In base a questo articolo, la legge organica 3 - 8 Marzo 1849, disponeva:

ARTICOLO 11.° - *Prima di procedere alla elezione dei membri del Consiglio di Stato nel caso dell'articolo 72 della Costituzione, l'assemblea nazionale incarica una Commissione formata di 2 membri, eletti da ciascun ufficio, di proporle una lista di candidati.*

Gli Articoli seguenti sono quasi in tutto identici a quelli della legge 24 Maggio 1872.

Le ragioni addotte per giustificare la nomina dei Consiglieri fatta dall' Assemblea Nazionale, sono le seguenti che desumiamo dal rapporto presentato da BATBIE il 29 Gennaio 1872 (Iournal Officiel du 30 janvier et des 19 e 20 Fevr 1872, annexe N. 863).

« *Se il Consiglio di Stato non è, per regola* »
« *generale, incaricato di preparare le leggi, tut-* »
« *tavia i ministri e l'assemblea, possono, a mezzo* »
« *di speciale delegazione, incaricarlo di questa* »
« *funzione. Questo non è obbligatorio, ma, non* »
« *solo è permesso, ma è, in molti casi, deside-* »
« *rabile. La facoltà di sottoporre un progetto* »
« *di legge al Consiglio di Stato, sarà esercitata* »
« *con maggiore o minore frequenza, secondo il* »
« *grado di confidenza che l'Assemblea avrà nei* »
« *membri del Consiglio. Ora, se i consiglieri* »
« *sono nominati dai deputati, saranno animati* »
« *dallo stesso spirito e godranno di grande ri-* »
« *putazione presso l'assemblea. Potrebbe anche* »
« *accadere che la delegazione divenisse abituale* »
« *e che in fatto, le attribuzioni legislative del* »
« *Consiglio di Stato diventassero estesissime.* »

« *I regolamenti di pubblica amministrazione,* »

« *ci somministrano un argomento analogo al* »
« *precedente. Ciò che è vero al periodo anteriore* »
« *al voto della legge, lo è anche in quello che* »
« *segue. Quando la regolamentazione di certe* »
« *materie è stata deferita al Consiglio di Stato,* »
« *importa che le disposizioni addizionali non* »
« *siano in contraddizione colla legge stessa. Ora* »
« *il miglior mezzo di assicurare l'armonia fra* »
« *la volontà del legislatore e le misure relativa-* »
« *mente secondario destinate ad assicurarne* »
« *l'esecuzione, è di far nominare dall'Assemblea* »
« *dei consiglieri che saranno incaricati di com-* »
« *pletare la sua opera.* »

« *Anche per i pareri relativi agli affari am-* »
« *ministrativi, noi crediamo che sia facile di* »
« *giustificare la proposta. Si obbietta che il* »
« *Governo non potrà trarne alcun partito dalle* »
« *sue deliberazioni, se queste emanano da uo-* »
« *mini che non hanno la sua confidenza. Questo* »
« *è inesatto. Il Governo, essendo esso stesso* »
« *costituito in maggioranza da Deputati, sarebbe* »
« *eccezionale che delle buone relazioni non si* »
« *stabilissero tra il potere esecutivo e un Consi-* »
« *glio di Stato, scaturente dalla stessa fonte.* »
« *D'altra parte si può avvertire che in materia* »

« *di pura amministrazione, i pareri del Consiglio* »
« *di Stato non sono obbligatorî, che i ministri* »
« *possono allontanarsene e che la loro respon-* »
« *sabilità resta intera qualunque sia l'opinione* »
« *del Consiglio. Ciò che è da desiderare si è che* »
« *il Governo riceva dei pareri espressi con as-* »
« *soluta libertà e che questi pareri non si sco-* »
« *stino dal parere del legislatore. La nomina* »
« *dell' Assemblea è, per questo aspetto, una* »
« *garanzia.* »

Il sistema della legge francese fu vivamente combattuto nella prima deliberazione del 19 febbraio 1872, e specialmente alla seconda del 29 e 30 Aprile, 1. 2. 3. Maggio (*Iournal Officiel giorni citati.*

Noi riassumeremo anche qui gli argomenti degli illustri oratori.

Bertauld disse:

« *Il sovrano, intesa la parola nella sua signi-* »
« *ficazione più larga, è quello che cumula tutti* »
« *i poteri: potere legislativo, potere esecutivo e* »
« *potere giudiziario. Ora il grande principio di* »
« *tutte le costituzioni dal 1879 in poi, è pre-* »
« *cisamente la separazione di questi tre poteri.* »
« *Orbene col far nominare dall'Assemblea i* »

« *Consiglieri di Stato, si commette una grande* »
« *contraddizione. La giustizia civile, la giusti-* »
« *zia ordinaria, la giustizia del diritto comune,* »
« *la giustizia inamovibile, quella sulla quale* »
« *l'amministrazione deve conservare, non dell'in-* »
« *fluenza, ma appena un diritto di cura, questa* »
« *giustizia è reclutata per mezzo di uomini* »
« *scielti e nominati dal potere esecutivo. Ed* »
« *ecco che una giustizia eccezionale che si con-* »
« *giunge con molti maggiori legami all'ammi-* »
« *nistrazione, che anzi non è che l'amministra-* »
« *zione deliberante, questa giustizia, quando la* »
« *giustizia ordinaria è reclutata dal potere ese-* »
« *cutivo, sarà essa, giustizia eccezionale, giusti-* »
« *zia amministrativa, giustizia obbediente ai* »
« *principii di un diritto più temperato, meno* »
« *assoluto, meno rigoroso, nominata dal potere* »
« *legislativo! A mio parere vi è quì una grave* »
« *anomalia e una grave contraddizione. Per-* »
« *tanto io non accetto dal punto di vista giu-* »
« *risdizionale le conclusioni della Commissione,* »
« *ma non le accetto neppure sotto il punto di* »
« *vista consultivo.*

« *In tutti i sistemi, sotto qualunque forma* »
« *di governo il Consiglio di Stato sarà consul-* »

« *tato sull'esercizio del potere regolamentare.* »
« *Dapprima sarà necessariamente consultato* »
« *tutte le volte che l' Assemblea delegherà al* »
« *Potere Esecutivo la funzione di redigere un* »
« *Regolamento di Amministrazione pubblica.* »

« *Voi sapete che spesso il legislatore si appaga* »
« *di metter in luce le grandi linee e pel detta-* »
« *glio, affine di evitare complicazioni, si affida* »
« *al potere esecutivo; questi deve allora, chiedere* »
« *il parere del Consiglio di Stato. Badate che* »
« *questo parere non vincola il potere esecutivo.* »

« *Ma all' infuori di ogni delegazione fatta* »
« *dal potere legislativo al potere esecutivo, que-* »
« *sto può sempre chiedere il parere al Consiglio* »
« *di Stato. Dunque il Consiglio di Stato è il* »
« *Consigliere del Potere esecutivo. Non è strano* »
« *che questo consigliere non sia scielto dal po-* »
« *tere esecutivo, ma gli sia imposto? Mi sembra* »
« *che il buon senso proclami che chi ha bisogno* »
« *di lumi se li procuri da persone di sua* »
« *fiducia.* »

Bardoux, nella stessa seduta biasimava il carattere politico che si dava al Consiglio di Stato, ciò che costituiva un' usurpazione del potere legislativo sul potere esecutivo.

Il Guardasigilli dimostrava che con questa composizione del Consiglio di Stato si sarebbero avuti conflitti gravissimi fra il Consiglio di Stato e il Presidente della Repubblica - si sarebbe addossata all'Assemblea una grave responsabilità per la nomina dei Consiglieri di Stato.

2.) Un altro sistema fu accolto dalla Francia e vige tutt'ora. La legge 25-28 Febbraio 1875 all'articolo 4 dispone:

« *I Consiglieri di Stato sono nominati dal* »
« *Presidente della Repubblica.* »

« *Lo stesso sistema vige in Italia dove, l'ar-* »
« *ticolo 2 della legge 20 Marzo 1865 prescrive*: »

« *Il Presidente del Consiglio di Stato, i* »
« *presidenti di Sezione ed i Consiglieri sono* »
« *nominati per decreto reale, proposto dal Mi-* »
« *nistro dell'Interno dopo deliberazione del Con-* »
« *siglio dei Ministri.* »

Noi approviamo questo sistema per le ragioni esposte nella critica a quello precedente.

3). Un terzo sistema deferisce alla elezione popolare la nomina dei Consiglieri di Stato. Questo sistema fu proposto in Svizzera, paese retto in parte da democrazia diretta e costituito sulla base del referendum. Ma il sistema merita di essere riprovato,

non solo per le ragioni che ci hanno fatto riprovare il primo, ma anche per ragioni nuove.

L'elezione popolare manca di criterii sufficienti per conoscere ed apprezzare le doti dei candidati: la scienza e la coltura non possono essere che aristocratiche.

L'elezione popolare svia gli ingegni dallo studio per gettarli nelle lotte politiche.

4). Un ultimo sistema sarebbe quello cooptativo. I Consiglieri di Stato eleggerebbero essi stessi i loro colleghi man mano che nel Consiglio si verificano dei vuoti.

A favore di questo sistema si invoca la indipendenza assoluta che esso procura al Consiglio di Stato - la competenza maggiore che esso ha nel scegliere gli elementi nuovi - la maggior coesione fra i varî membri del Consiglio. Malgrado ciò noi preferiamo il sistema accolto dalla legge Italiana.

L'indipendenza del Consiglio di Stato è assicurata con altri mezzi e lo vedremo fra breve.

Quanto alla competenza dei Consiglieri nessuno, più dei Ministri, è in grado di conoscerla ed apprezzarla: ma, a parte questo, è chiaro che i soli Ministri devono scegliersi i loro Consiglieri, come appunto il Re sceglie i suoi Ministri.

Quanto alla coesione maggiore fra i Consiglieri, avvertiamo che se per coesione si intendono rapporti amichevoli, questi esistono anche colla nomina regia; se s'intende l'accordo nel deliberare, questo è un male e non un bene.

Seconda Questione - Chi può essere eletto Consigliere di Stato?

La legge italiana non pone restrizione nè di capacità, nè di età, nè di incompatibilità speciale, tuttavia non mancarono biasimi a questo sistema di assoluta libertà ministeriale.

In Francia il Brunet (*Dalloz. Rép Voce Conseil d'état n. 30 p. 194*) diceva - « le amministrazioni hanno alla loro testa il Consiglio di Stato: bisogna dunque, per quanto è possibile che la carica di Consigliere di Stato sia affidata, come ricompensa, agli uomini che avranno votata tutta la loro carriera a prestare buoni servizii alle amministrazioni; e questi uomini voi li disgusterete se, dopo tutta una carriera di grandi servizî resi, si vedono ad un tratto di punto in bianco tolta una ricompensa, da un uomo che può non avere altro titolo che quello di essere un favorito. Questo sistema, dato pure che si debbano porre delle condizioni, è il peggiore; esso instaurebbe una prepotenza nella

burocrazia, negherebbe capacità a chi non è impiegato d'amministrazione. »

Un altro sistema fu proposto dal Ministro DEPRETIS (*La Legge - Anno XXIV*, 2° Sem.e)

L'articolo 2 del suo progetto di riforma, fissa le categorie in cui si devono scegliere i Consiglieri di Stato, che sono le seguenti:

Senatori del Regno;
Deputati al Parlamento Nazionale;
Ambasciatori e Ministri plenipotenziarii;
Prefetti;
Magistrati delle Corti di Cassazione e di Appello;
Ufficiali generali dell'esercito e della marina;
Consiglieri, *Segretario Generale e Proc. Generale presso la Corte dei Conti;*
Membri dei varî Consigli Superiori;
Direttori Generali di Ministeri e funzionarî con grado equivalente;
Regi Avvocati Erariali;
Professori ordinarî delle Università Governative;
Referendarî e Segretario Generale dello stesso Consiglio di Stato;

Questo sistema non ci sembra cattivo, perchè sanzionerebbe ciò che è già consacrato da una consuetudine uniforme.

(B) Condizione Giuridica dei Consiglieri di Stato

Senza esaminare la condizione giuridica generale dei Consiglieri di Stato in quanto sono pubblici funzionarii, ci occuperemo della loro condizione speciale.

a.) I Presidenti del Consiglio di Stato sono dispensati dagli uffici di tutore o protutore art. 272 codice civile. La ragione di questa dispensa è evidente. In generale si è fatto un debito ad ogni cittadino di assumere la tutela dei pupilli che gli fosse conferita dalla legge o dalla autorità competente: ma a questa norma si sono introdotte eccezioni non per privilegio personale, ma per la stessa natura delle cose.

Il Richeri ha detto: *Ne pupillorum aut minorum distenti negotiis tanto muneri ea quae par est diligentia vacare prohiberentur.*

Si tratta insomma della prepoderanza palese di una attività spesa nei grandi negozii dello Stato.

Questa disposizione dà luogo a due dubbî. Si domanda in primo luogo se i Presidenti del Consiglio di Stato siano addirittura incapaci dall' assumere tutele.

Il Borsari (I. § 598 p. 952) dice di no scrivendo:

« *Tuttavia, essendo tutt'altro che incapaci, ma* »
« *solo impediti, non si farà loro appunto per* »
« *assumere la tutela di qualche loro parente* »
« *minore o di famiglia amica, specialmente se* »
« *per questi affari non si tolga troppo alle* »
« *loro occupazioni.* »

In secondo luogo si domanda: Chi, nel corso della tutela è insignito della carica di Presidente del Consiglio di Stato, e volesse perciò rassegnare la tutela, può esigerlo per forza di diritto? La legge non sostiene la sua pretesa, ma evidentemente potrebbe quì invocarsi l' art. 276 Cod. Civ. Niun dubbio poi che la dispensa si estende tanto al Presidente del Consiglio di Stato, quanto ai Presidenti di Sezione.

b). L'articolo 3 della Legge sull'Ordinamento dei Giurati dispone: « *Non sono iscritti sulla lista* »
« *dei giurati . . . . . 3.° I membri del Con-* »
« *siglio di Stato.* »

Anche questa esclusione è motivata dalla importanza delle funzioni dei Consiglieri di Stato.

c). L' articolo 33 dello Statuto dichiara che i Senatori del Regno si scelgono anche fra i Consiglieri di Stato dopo 5 anni di funzione.

d). Ma la prerogativa più notevole concessa ai

Consiglieri di Stato è quella della inamovibilità.

È noto, come, per regola generale, i pubblici funzionarî, strettamente dipendenti dal potere esecutivo non sono inamovibili e non lo devono essere. A questo principio la patria legislazione introduce varie eccezioni.

Anzitutto abbiamo l'eccezione a favore dei magistrati (CARCANO. *L'inamovibilità della magistratura - Milano 1870* - MIRABELLI. *L'inamovibilità della magistratura - Napoli 1880* - PICOT GIORGIO. *Revue des deux mondes - 1 Dicembre 1880 e seg.)* e la ragione di questa eccezione è così spiegata da ROYER COLLARD:

« *Lorsque le pouvoir, chargé d' istituer le* »
« *jùge au nom de la societé, appelle un citoyen* »
« *à cette fonction éminente, il lui dit: Organe* »
« *de la loi, soyez impassible comme elle! Toutes* »
« *les passions frémiront autour de vous; qu'elles* »
« *ne troublent jamais votre âme! Si mes pro-* »
« *pres erreurs, si les influences qui m'assiegent* »
« *et dont il est si malaisé de se garantir entie-* »
« *rement, m' arrachent des commandements* »
« *injustes, désobeissez à ces commandements,* »
« *résistez á mes séductions, resister a mes* »
« *menaces. Quand vous monterez au tribunal,* »

« *qu'au fond de votre coeur il ne reste ni une* »
« *crainte, ni une espérance. Soyez impassible* »
« *comme la loi;* »

« *Le citoyen répond: Ie ne suis qu' un* »
« *homme, et ce que vous me demandez est au-* »
« *dessus de l'humanité. Vous êtez trop fort, e* »
« *je suis trop faible. Je succomberai dans cette* »
« *lutte inégale. Vous mèconnaîtrez les motifs* »
« *de la résistance, que vous me prescrivez au-* »
« *jourd'hui, et vous la punirez. Je ne puis* »
« *m'élever au dessus de moi-même, si vous,* »
« *ne me protégez, à la foi, et contre moi,* »
« *et contre vous. Secourez donc ma faiblesse,* »
« *affranchissez moi de la crainte et de l'espé-* »
« *rance, promettez-moi que je ne descendrait* »
« *pas du tribunal à moins que je ne sois con-* »
« *vaincu d'avoir trahi les devoirs que vous m'* »
« *imposez.* »

« *Le pouvoir hésite: c'est la nature du pou-* »
« *voir de se dessaisir lentement de sa volonté.* »
« *Eclairè enfin par l'expérience sur ses véri-* »
« *tables intérêts, subjugué par la force toujours* »
« *croissante des choses, il dit au juge: vous* »
« *serez inamovible!* » (Bordeaux-Philosophie de la procedure civile p. 323 e 324).

Lo Statuto Italiano all'articolo 69 dichiara che

i giudici nominati dal Re, ad eccezione di quelli di mandamento (detti ora Pretori) sono inamovibili dopo 3 *anni* d'esercizio.

Il principio affermato dallo Statuto è sviluppato nell'art. 199 della legge 6 Dicembre 1865 sull'ordinamento giudiziario che dispone:

« I funzionarî dell' ordine giudiziario, che « hanno, a termini dell'articolo 69 dello Sta- » « tuto, acquistata l'inamovibilità, non possono » « essere privati del loro grado, o sospesi, ne » « posti, senza il loro consenso, in disponibilità » « in aspettativa o riposo, anche con pensione, » « salvo nei casi previsti dalla presente legge e » « secondo le forme in essa prescritte. Possono » « bensì per l'utilità del servizio, essere tramu- » « tati o da una Corte o da un Tribunale ad » « altra Corte o Tribunale con parità di grado » « e di stipendio. »

Un'altra eccezione si è fatta a favore di taluni insegnanti.

L'articolo 105 della Legge Casati 13 Novembre 1859 dispone:

« Le qualità di Professore ordinario e di » « Dottore aggregato conferite in una Univer- » « sità a norma di legge, sono a vita, e coloro » « che ne sono investiti non possono essere, salvi »

« *i casi dell'art. 106, nè sospesi, nè rimossi,* »
« *nè comechessia privati dei vantaggi ed onori* »
« *che vi sono annessi se non per le cause e* »
« *colle forme infrascritte.* »

L'articolo 106 aggiunge:

« *Le cause che possono dar luogo a promuo-* »
« *vere amministrativamente la sospensione o* »
« *la rimozione di un membro del Corpo acca-* »
« *demico, sono: l'aver per atti contrari all'o-* »
« *nore incorso la perdita della pubblica con-* »
« *siderazione; l'avere coll'insegnamento o cogli* »
« *scritti impugnate le verità sulle quali riposa* »
l'ordine religioso e morale (1) *o tentato di* »
« *scalzare i principî e le guarentigie che sono* »
« *posti a fondamento della costituzione civile* »
« *dello Stato; l'aver infine malgrado replicate* »
« *ammonizioni, persistito nella insubordinazio-* »
« *ne alle Autorità e nella trasgressione delle* »
« *leggi e dei regolamenti concernenti le Uni-* »
« *versità.* »

Gli articoli 107 e 108 aggiungono altre garanzie disponendo:

« ARTICOLO 107. — *Il Ministro tuttavia non* »

---

(1) Si avverte come questo fatto non costituisce piú colpa per l' ordine religioso , perchè l' ultimo capoverso dell' art 2 della legge delle guarentigie proclamò la piena libertà di discussione nelle materie religiose

« può sottoporre al Re un decreto di sospen- »
« sione o di rimozione di alcuno fra i membri »
« del Corpo accademico, che dietro conforme »
« giudizio del Consiglio Superiore; »

« Questo Consiglio in tal caso dovrà essere »
« composto di almeno 2 terzi dei suoi membri »
« fra ordinari e straordinari; non procederà »
« all' esame dei fatti senza l' intervento del »
« Consultore legale e senza essersi prima ag- »
« giunti due delegati della facoltà alla quale »
« appartiene l'imputato; »

« Questi delegati saranno scelti dalla Fa- »
« coltà fra i membri pari in grado allo incol- »
« colpato, ed avranno voto deliberativo nel »
« Consiglio; »

« Tanto i membri del Consiglio, quanto i »
« delegati della facoltà non potranno ricusarsi »
« a tale incarico, se non per cause determinate »
« intorno alla validità delle quali pronuncierà »
« il Ministro; »

« L'incolpato dovrá essere ammesso davanti »
« al Consiglio così costituito per esporre le »
« sue difese; »

« Il giudizio del Consiglio sarà testualmente »
« inserito nel Decreto Ministeriale che emanerà »
« relativamente al procedimento intentato. »

« Art. 108. — *La sospensione non può ecce-* »
dere i due anni. Essa importa la perdita dello »
« *stipendio. Oltre a ciò, il tempo in cui essa* »
« *dura, non corre per l'anzianità nella Facoltà* »
« *ne è computata negli anni di servizio;* »

» *La rimozione importa privazione di tutti* »
« *i diritti inerenti alle funzioni esercitate nelle* »
« *Università e al servizio prestato nelle medesime* »

L'articolo 216 della stessa legge Casati dispone:

« *I titolari dei ginnasi, dei licei* » (e anche delle scuole e istituti tecnici art. 292 stessa legge)
« *non possono essere nè sospesi, nè rimossi dai* »
« *loro uffici se non per gravi ed accertate ir-* »
« *regolarità nella condotta e per le cause che a* »
« *tenore dell'art. 106 possono dar luogo alla* »
« *sospensione od alla rimozione dei membri dei* »
« *Corpi accademici;* »

« *Il Ministro non sottoporrà alla firma regia,* »
« *un decreto di sospensione o di rimozione* »
« *contro alcuno fra questi titolo, senza aver* »
« *sentito, intorno ai fatti di cui il medesimo è* »
« *imputato, il Consiglio Superiore, il quale non* »
« *emetterà il suo parere se non dopo avere esa-* »
« *minati i mezzi di difesa che potrà proporre* »
« *verbalmente o per iscritto l'accusato;* »

« Le stesse guarentigie sono accordate, pel »
« tempo in cui deve durare il loro ufficio ai »
« reggenti. »

Le ragioni per cui è fissata l'inamovibilità degli insegnanti, sono così esposte dal Vita Levi (Comm. alle leggi di Pubblica Istruzione sull' articolo 105 p. 198 n. 1).

« Una delle prerogative importanti delle per- »
« sone degli insegnanti è quella per cui essi »
« sono inamovibili. L'istruzione è una specie di »
« magistratura nel campo della scienza. Se questa »
« magistratura non fosse indipendente dagli ar- »
« bitrii ministeriali, il professore non insegne- »
« rebbe più quello che gli dettano la sua coscienza »
« e l'amor del vero, ma quello unicamente che »
« piacesse al goverro. »

« L'inamovibilità è destinata a servire di ec- »
« citamento agli ingegni più eletti, per assumere »
« il grave peso degli uffizî d'insegnante e adem- »
« piere con operosità e serenità d'animo le sue »
« funzioni, come pure, e più specialmente an- »
« cora, a porli, al coperto da ogni possibile timore »
« di pressione e di arbitrio. Essa pertanto è »
« stabilita in un pubblico interesse, tendendo a »
« migliorare le basi dell'ordinamento interno »
« dello Stato. »

Una terza eccezione si è fatta a favore dei funzionarî della Corte dei Conti.

L'articolo 4 della legge 14 Agosto 1862 N. 800 per la sua istituzione dispone:

« *I Presidenti e Consiglieri della Corte, non* »
« *potranno essere revocati, nè collocati d'ufficio* »
« *a riposo, ne allontanati in qualsivoglia altro* »
« *modo se non per Regio Decreto, col parere* »
« *conforme di una Commissione composta dei* »
« *Presidenti e Vice-presidenti del Senato e della* »
« *Camera dei Deputati.* »

Questa inamovibilità è indispensabile per il disimpegno delle attribuzioni conferite della Legge alla corte dei Conti, le quali sono d'indole tale da rendere necessaria l'assoluta e piena indipendenza dal potere esecutivo nei magistrati che devono disimpegnarle, e danno piena ragione di quella Commissione essenzialmente parlamentare, senza il cui consenso non possono essere allontanati per qualsivoglia causa e sotto qualsiasi forma del loro ufficio. (*Conforme* Pasini - *Comm. alla Legge sulla Corte dei conti sull'articolo 4*).

In quarto luogo abbiamo l'inamovibilità a favore dei Presidenti e Consiglieri del Consiglio di Stato.

Come si argomenta facilmente dalle cose predette

l'inamovibilità va intesa sempre in questo senso, che cioè si ha l'inamovibilità quando: il funzionario non può essere sospeso o rimosso se non per cause fissate tassativamente dalla legge e non determinate dal capriccio del potere esecutivo; quando la determinazione delle cause di sospensione è commessa a corpi indipendenti dal potere esecutivo o almeno è fatta con guarentigie speciali equipollenti.

Pei Consiglieri di Stato, l'art. 4 della legge 20 Marzo 1865, disponeva:

« *I Presidenti e i Consiglieri non possono es-* »
« *sere rimossi, nè sospesi dall'ufficio altrimenti* »
« *che con Regio Decreto in seguito a relazione* »
« *motivata dal Ministro dell'Interno, ed udito il* »
« *Consiglio dei Ministri.* »

Questa guarentigia parve, e giustamente, inadeguata.

Bisogna notare che pel retto funzionamento del Consiglio di Stato, occorre che esso, come Consigliere, possa dire ciò che reputa migliore, piaccia o no al Ministro - Come Giudice, ha bisogno della indipendenza concessa a tutti i Magistrati. Quindi vi fu chi propose l'adozione del sistema acquisito dalla legge sulla Corte dei Conti (Vedi De Rosa op. cit. p. 44) Noi però non sapremmo andare fino

a questo punto. - Non bisogna dimenticare che il Consiglio di Stato é un corpo esenzialmente consultivo e quindi in esso i Ministri devono avere fiducia. Occorre pertanto conciliare l' inamovibilità colla fiducia, e in questo intento ci sembra sia mirabilmente riuscito il legislatore italiano colla legge 31 Marzo 1889 per la quale l'articolo 4 resta così modificato:

« *I Presidenti ed i Consiglieri di Stato non* »
« *possono essere nè rimossi, nè sospesi, nè col-* »
« *locati a riposo d'ufficio, nè allontanati in* »
« *qualsivoglia modo se non nei casi e coll'adem-* »
« *pimento delle condizioni seguenti:* »

« 1°. Non possono essere destinati ad altro »
« pubblico ufficio, se non col loro consenso;

« 2°. Non possono essere collocati a riposo d'uf- »
« ficio, se non quando per infermità o per debolezza »
« di mente, non siano più in grado di adempiere »
« convenientemente ai doveri della carica; »

« 3°. Non possono essere sospesi se non per »
« negligenza nell'adempimento dei loro doveri o »
« per irregolare e censurabile condotta; »

4°. Non possono essere rimossi dall'ufficio, se »
« non quando abbiano ricusato di adempiere ad »
« un dovere del proprio ufficio imposto dalle »

« leggi o dai regolamenti; quando abbiano dato »
« prova di abituale negligenza, ovvero con fatti »
« gravi abbiano compromessa la loro riputazione »
« personale o la dignità del Collegio al quale »
« appartengono. »

« *I provvedimenti preveduti nei paragrafi 2.* »
« *3. 4 di questo articolo, debbono essere ema-* »
« *nati per Reale decreto, sopra proposta motivata* »
« *del Ministro dell'Interno, udito il parere del* »
« *Consiglio di Stato, in sessione plenaria e dopo* »
« *deliberazione del Consiglio dei Ministri.* »

Che cosa accadrebbe nel caso in cui, senza il concorso di queste condizioni e guarentigie un Consigliere di Stato fosse collocato a riposo, sospeso o rimosso?

Premettiamo che il diritto d'inamovibilità e quelli che ne sono la conseguenza, sono a un tempo diritti civili e politici.

Infatti il diritto alle cariche è un diritto politico, perchè non è, per regola accordato allo straniero, perchè il continuare nell'esercizio di una carica formante parte dell' organizzazione generale dello Stato, e reputata perciò necessaria al regolare andamento della pubblica Amministrazione, si attiene al diritto pubblico interno e costituisce sotto questo rapporto un diritto politico.

È d'altra parte essendo diritti acquisiti e produttori ad un tempo di vantaggi morali e di emolumenti pecuniarii, si considerano far parte del patrimonio del cittadino e costituiscono perciò una sua proprietà.

Di quì ne viene che ove un Consigliere di Stato fosse privato della sua carica all'infuori dei casi e delle garanzie previste dal citato articolo 4, sarebbe competente l'Autorità giudiziaria sulla domanda che egli facesse perchè gli venga conservato lo stipendio ed accessorii annessi all'ufficio da cui sia stato rimosso, trovandosi l'autorità giudiziaria autorizzata dall'articolo 2 della legge 20 Marzo 1865 sul Contenzioso amministrativo, a conoscere della efficacia del decreto ministeriale di sospensione, rimozione o collocamento a riposo, in relazione alla controversia sull'interesse pecuniario ed economico che sia stato leso nel Consigliere con quel decreto e all'oggetto limitato di aggiudicargli gli stipendi stessi, a titolo di riparazione inquantoche il suo servizio, per finzione legale, si dovrebbe considerare come continuante, anche dopo il decreto d'esonero e dispensa da prestazione ulteriore.

La decisione emanata su questo punto, favorevolmente al Consigliere, dai Tribunali ordinari,

metterebbe l' amministrazione nell' alternativa o di riprenderlo al servizio, o di corrispondergli in forma d'indennità gli stipendì che d'anno in anno continuamente si vanno maturando a suo favore, che vi acquista diritto, pur non prestando l' opera, pel noto aforisma: « *per eum non stetit quominus operam praestaverit.* » (Vedi per analogia - App. Roma 28 Dicembre 1881 Temi Rom. II. 150 - App. Bologna 4 Dicembre 1869 Gazz. Trib. 1869. 3. 130 - Torino 12 Marzo 1873 La Giuris. 1873 pag. 273 - App. Modena 25 Aprile 1876 Annali Giuris. Ital. 1877. 3. 171 - App. Trani 15 Settembre 1877 Riv. Giuris. Trani III. p. 134).

(C) Ordinamento interno del Consiglio di Stato

A - Sezioni

Il Consiglio di Stato è diviso in sezioni e queste, secondo l'articolo 14 della legge 31 Marzo 1889 sono:

1ª. Dell'interno.

2ª. Di grazia giustizia e culti.

3ª. Delle finanze

4ª. Per la giustizia amministrativa.

La sezione dell'interno, secondo l'articolo 8 del Regolamento 5 Giugno 1865 tratta gli affari rela-

tivi: alla amministrazione dell' interno; ai lavori pubblici; all'istruzione pubblica; all'agricoltura industria e commercio. -- Essa è divisa in due comitati, l'uno per gli affari dell'interno e della istruzione pubblica; l'altro pei lavori pubblici e l'agricoltura industria e commercio.

La sezione di Giustizia, secondo l'articolo 9 del detto Regolamento, ha nelle sue attribuzioni: gli affari di Giustizia, quelli di Grazia, quelli dei culti e gli affari esteri.

Questi articoli furono leggermente modificati col R. Decreto 11 Dicembre 1879 N. 5184 il cui articolo 1° dispone:

Gli affari consultivi che si riferiscono all'istruzione pubblica, saranno d'ora innanzi dal Consiglio di Stato trattati dalla sezione dell'interno, e quelli relativi ai lavori pubblici dalla sessione di grazia e giustizia. Secondo l'articolo 10 del già citato regolamento organico, la Sezione di finanza: tratta gli affari di finanza, di amministrazione militare, di amministrazione della marina. È divisa in due comitati: l'uno per gli affari di finanze, l'altro per quelli di Amministrazione militare e marittima.

La Sezione per la giustizia amministrativa è costituita con regole speciali ed esercita attribuzioni

speciali. Di essa diremo nella terza parte del nostro studio.

Ogni Sezione si compone di un presidente e di otto consiglieri: assiste alle adunanze un segretario della sessione: ogni sezione può essere divisa in più comitati e per D. R. sarà stabilito il numero dei consiglieri che debbono comporli.

La distribuzione del personale dei consiglieri nelle Sezioni e nei comitati sarà fatta per decreto reale. È in facoltà del Presidente, quando il Consiglio sia chiamato a dar pareri sopra affari di natura mista e indeterminata, di formare commissioni speciali, scegliendone i consiglieri nelle Sezioni.

Potrà anche aggiungere alla sezione incaricata di esaminare determinati affari, alcuni membri di altre Sezioni, i quali però, in questi casi non hanno che voto consultivo. In caso di assenza o impedimento dei membri di una Sezione, il Presidente può provvisoriamente destinare a supplirli quelli di un'altra Sezione.

Fra gli altri scrittori di Diritto Amministrativo, il Garelli ebbe a biasimare la facoltà concessa al Presidente del Consiglio di formare commissioni miste. A noi non sembra che con questa facoltà si violi il principio del giudice naturale ammini-

strativo, poi che la facoltà non spetta al potere esecutivo.

B - Funzionari Minori

A comporre il Consiglio di Stato, oltre al Presidente, 4 presidenti di Sezione e 32 consiglieri, concorrono:

Otto referendarii;

Un Segretario generale.

Quattro Segretari di Sezione.

I referendarî istruiscono gli affari che rono loro commessi dal Presidente del Consiglio o dai Presidenti di Sezione e ne fanno relazione al Consiglio o alla Sezione - Ciascun Referendario non ha voce deliberativa che per l'affare di cui è relatore.

I Referendari sono assegnati a ciascuna sezione con ordinanza del Presidente e sono nominati con Regio Decreto sulla proposta del Ministro dell'Interno. Anche il Segretario generale e i Segretari di sezione sono nominati con Regio Decreto su proposta del Ministro dell'interno.

Crederemmo utile che fosse ristabilito l' uditorato presso il Consiglio di Stato. La Commissione parlamentare nominata per riferire sul progetto che poi divenne la Legge del 1865, lo eleminò.

Le ragioni adotte non ci sembrano persuasive.

La relazione dice: « *Il corpo degli uditori è un corpo privileggiato che sotto l'apparenza di nulla costare allo Stato nei primordii della loro carriera, avrebbe fatto scontare, di poi, la gratuità delle loro funzioni colle posteriori pretese di altri impieghi, pretese che avrebbero portato imbarazzo al Governo.* »

A questi timori il De-Rosa così risponde con molto senno:

« *Con tutto il rispetto che si deve ai chiari componenti la commissione suddetta, ci permettiamo affermare che l'addotta ragione non è valevole, perchè gli uditori sarebbero destinati a far carriera presso il Consiglio stesso, stabilendosi che da essi venissero scelti, mercè concorso, i segretari di sezione, dai quali, d'ordinario, è tolto il Segretario Generale, che, a sua volta, può essere nominato consigliere e così via. Quindi non sarebbe legittima qualunque pretesa degli uditori ed alte cariche dello Stato. Non è così degli uditori presso la magistratura giudicante? E se ora si pensa di abolire anche questa,* (V. Progetto di riforma dell'ordinamento Giudiziario del Ministro Tajani, che ora trovasi dinanzi al Senato) *crediamo che sia*

per ben altre considerazioni che quelle che la commissione parlamentare rilevava per l'abolizione dell'uditorato presso il Consiglio di Stato. La quale, se anche dimostrata vera dall' esperienza, non parci però bastevole per dare l'ostracismo ad una istituzione, che avrebbe per iscopo di formare una grande scuola, ove le giovani menti si addestrassero alla difficile quanto importante arte dell'amministrare. »

« *Ed in vero, creato l'uditorato da Napoleone I. con decreto del 19 germinale anno XI ebbe una importanza grandissima sotto il 1° Impero, allorchè parecchi uditori furono destinati a governare le provincie conquistate, tutti i reggimi politici posteriori in Francia, l'adottarono con profitto, e vi vige tuttora. In Ispagna v'hanno i così detti ausigliarii, che corrispondono ai consiglieri straordinari ed anche agli uditori del sistema francese.* »

D'altronde i giudizî più autorevoli sull' uditorato, noi li dobbiamo togliere dalla Francia. Ecco ciò che ne scrive il Vivien, competentissimo in materia:

« L'institution des auditeurs contribue à l'expe- »
« dition des travaux du conseil d'État, mais elle »
« doit être sourtout considérée dans ses rapports »
« avec l'administration generale. Les emplois de »

« préfet, de sous-préfet, de secrètaire gènêral ou »
« de conseiller de prefecture, pour ne parler que »
« de ceux-là, exigent des connaissances variées, »
« l'abitude des hommes et des choses, et le senti- »
« ment des besoins pubblics combiné avec le »
« respect des droits privès: leurs titulaires entre- »
« tiennent avec le public de constantes relations; »
« ils influent sur ses intérêts les plus habituels, »
« sur l' usage de certaines privées propriétér »
« sur la jouissance de tout le domaine public. »
« Les rapports qu'ils savent établir contribuent »
» plus qu'on ne saurait croire à appeler sur le »
« gouvernement ou à lui faire perdre la confiance »
« et l'affection des citoyens. Ce n'est qu'au conseil »
« d' État que se pouvent acquérrr les qualités »
« nécessaires dés le début de la carriére. L'etude »
« du droit administratif dans les facultés, mal- »
« gré ses progrés incontestables, est encore »
« tres-incompléte et s'arrête d'ailleurs à la theorie. »
« Les conseils électifs son de bonnes écoles prati- »
« ques, mais on y entre tard et l'on s'y exerce »
« plus à la critique qu'à l' action: le conseil »
« d' État seul, dans ses déliberation savantes et »
« expérimentées, donne à ceux qui les suivent »
« la science des lois et le secret de leur appli-

« cation politique et intelligente. J'ai vu d'an- »
« ciens prefets don l' administration avait été »
« heureuse, s' ètonner des lumiéres nouvelles »
« qui les frappaient, et reconnaître que, malgré »
« un long exercice, ils y trouvaient encore beau- »
« coup à apprendre. Les sous-préfets qui sortent »
« du conseil d'État ont une incontenstable supe- »
« riorité sur ceux qui ont'été privés de ce no- »
« viciat. On ne saurait donc trop encourager et »
« fortifier l'institution des auditeurs. Mais elle a »
« souffert des mêmes abus que le service extra- »
« ordinaire. L'empire n' eut jamais plus de 48 »
« auditeurs attachés aux sections du conseil, ce »
« qui correspond aux auditeurs actuels: la restau- »
« ration n'en admit que 30; depuis 1830, leur »
« nombre a été successivement élévé jusqu' à »
« 80. A une certaine èpoque, chaque semaine en »
« voyait arriver de nouveaux, qui encombraient »
« les etroites salles des comités, si bien que, n'en »
« sachant plus que faire et les voyant si jeu- »
« nes et si pressés, un des vice-présidents, dont »
« la verve caustique s' exerçait déjà sous l'em- »
« pire, se prit à demander s'il ne serait pas obligé »
« de les mettre sur ses genoux. »
« De cet excès dans le nombre des auditeurs, il »

« résulte que le travail qui leur est confié ne suf- »
« fit point pour les occuper. Plusieurs sont tout »
« à fait dèsoeuvrés. D'autre part, l'administration »
« ne leur ouvre pas de carrière, et, tandis que »
« la derniére ordonnance les fait sortir du con- »
« seil d'État apres six ans, il est de toute im- »
« possibilitè qu'ils soient placés dans ce délai. »

« Ce n'est pas un labeur assez considérable »
« pour occuper tous leurs instants qu'il est néces- »
« saire d'imposer aux auditeurs: il leur faut une »
« occupation suffisante pour les instruire et les »
« forcer à l'étude; les jeunes gent doivent ètre »
« habitues et en quelque sorte contraints au travail. »
« Il en est peu qui sachent se défendre contre »
« l'oisiveté, surtout lorsque, appartenant à des »
« familles opulentes, ils ne sont point aiguillon- »
« nés par le souci de l'avenir. Il leur fant donc »
« une occupation obbligée, et cette occupation »
« leur manque au conseil d'État. »
« Vingt auditeurs zélés feraient, en se donnant »
« quelque fatigue, ce qui est réparti entre qua- »
« tre-vingts, et quarante n'y trouveraient pas »
« l'emploi de tout leur temps. »

« L'auditorat est une fonction sérieuse et ne »
« peut être conérfé qu'à ceux qui se destinent à »

« la carrière administrative. C'est ainsi que le »
« considèrent les jeunes gens qui y entrent; tous »
« aspirent à l'honneur d'appliquer au profit de »
« l'État l'instruction qu'ils acquièrent. S'il en »
« était qui n'y prétendissent point, ce ne serait »
« pas un amour platonique de l'administration »
« qui les aurait amenés dans le conseil d'État, »
« mais un sentiment de vanité ou de déférence »
« pour leurs familles, et il ne serait pas à desi- »
« rer qu'ils y demeurassent. Ils apporteraient »
« avec eux des habitudes de dissipation qu'il ne »
« faudrait pas introduire dans cette jeune milice, »
« généralement laborieuse et pénétrée du désir »
« de se distinguer par de bons et utiles services. »

« Sans doute, le nombre des auditeurs ne doit »
« pas être rigoureusement limité à celui des em- »
« plois auxquels ils peuvent prétendre; plusieurs »
« pourront renoncer à la carrière, d'autres ne »
« déploieront pas une capacité suffisante. Cepen- »
« dant il ne faut pas une disproportion choquante »
« entre ces deux nombres: il ne faut pas qu'un »
« auditeur soit exposé à veillir dans cette posi- »
« tion d'épreuve. Or, c'est ce qui arrive en ce »
« moment. Il en est de très capables, de très zé- »
« lés, qui ont sept, huit, dix années de service, »

« et personne ne pourrait dire quand ils seront »
« placés. On répond qu'ils quitteront le conseil »
« d'État, et que, dans les conseils administratifs »
« où les introduira l'élection populaire, ils feront »
« un utile emploi de l'instruction qu'ils auront »
« acquise au conseil d'État. A la bonne heure. »
« Mais est-ce là le résultat qu'ils se promet- »
« taient, ainsi que leurs familles, en y entrant? »
« L'auditorat, noviciat public, préliminaire offi- »
« ciel des fonctions administratives, est-il créé »
« pour le service de l'Ètat ou pour faire; comme »
« sur les bancs d'une classe, l'éducation de quelques »
« jeunes privilégiés? »

« Il faut donc que le nombre des auditeurs soit »
« restreint: il doit être renfermé dans les limites »
« que lui assignent le travail à faire dans le con- »
« seil, et les emplois à obtenir en le quittant. »
« Ces limites même observés, le gouvernement »
« devrait prendre des mesures pour assurer aux »
« auditeurs un certain nombre de ces emplois. »
« Il est indispensable de s'occuper de leur avenir, »
« de le garantir dans une juste misure, non seu- »
« lement à leur sortie du conseil d'État, mais »
« encore dans les temps ultérieurs. On blâme »
« avec raison ceux qui refusent d'entrer dans l'ad- »

« ministration active; il est vrai que plusieurs »
« n'ont point accepté des sous-préfectures, qu'ils »
« désirent tous rester dans le conseil, ou au moins »
« à Paris, et qu'ils subordonnent leur avancement »
« à ce désir; ils ont tort, et cepedant je ne sau- »
« rais les blâmer très vivement dans la situation »
« qui leur est faite. Ils craignent non sans fon- »
« dement, être oubliés dans leur nouveau poste, »
« et d'y passer peut être le reste de leur vie, »
« probablement de bien longues années. Ensevelis »
« dans quelque sous-préfecture plus ou moins »
« obscure, ils n'auront que peu ou point d'occa- »
« sions de s'y faire remarquer, et le gouverne- »
« ment n'entendra plus parler d'eux. »

« Le conseil d'État, avec un titre supérieur, »
« serait leur ambition suprême; mais qui les y »
« rappellera? qui songera même à les informer »
« des rares occasions qu'ils auraient d'y rentrer? »
« Pour apaiser ces inquiétudes legitimes, il fau- »
« drait que quelque règle d' avancement fût »
« adoptée par l' administration; il faudrait surtout »
« qu'on établît entre elle et le conseil d'État un »
« lien hiérarchique, une espéce de roulement, qui »
« profiterait plus encore à la *communauté*, »
« comme disent les Anglais, qu'aux individus. »

« L'auditeur serait forcé, sous peine de déstitu- »
« tion, d'accepter les emplois actifs qui lui seraient »
« offerts mais l'avenir s'ouvrirait devant lui, et »
« il aurait quelque chance de rentrer dans le »
« conseil d'État comme maître des requêtes: le »
« maître des requêtes n'aurait pas le droit de »
« refuser la préfecture désignée à sa capacité; »
« mais il ne devrait pas désespérer de terminer »
« sa carrière comme conseiller d'État. Ce passage »
« successif du conseil à l'application et de l'action »
« à la délibération, outre qu'il satisferait des am- »
« bitions légitimes, donnerait à l' administration »
« des instruments d' élite, et le gouvernement »
« saurait à qui confier les postes les plus impor- »
« tants. »

« Il semble que nul obstacle ne devrait s' op- »
« poser à des combinaisons si utiles, et que j'ai »
« souvent entendu approuver par les hommes les »
« plus compétents. Cependant elles gèneraient »
« dans la distribution des emplois; les ministres »
« veulent avoir les coudées franches conserver »
« les moyens de déférer à certaines exigen- »
« ces, ne sentent pas que des règles ne leur »
« seraient pas moins utiles à eux-mêmes qu' au »
« service public. Pour ne parler que des audi- »

« teurs, on ne fait rien pour eux, on ne songe »
« point à donner vie à leur institution. Loin de »
« là, on a imaginé de leur créer des rivaux des- »
« tinés aux emplois qu'on avait tonjours con- »
« sidérés comme leur lot naturel. Le ministère de »
« l'intérieur, de qui ces emplois dépendent, a reçu »
« des *attachés* dont le nombre excède, dit-on, cin- »
« quante, et qui sont exclusivement appelés aux »
« postes extérieurs de ce département; le ministère »
« des finances est surchargé de surnuméraires »
« et d'aspirants au surnumérariat. Il semble »
« qu'on prenne à tâche d'effacer le conseil d'État »
« en lui suscitant partout des concurrences; on »
« crée pour la préparation des lois des commis- »
« sions, pour les affaires administratifs des conseils »
« intérieurs, pour les emplois dévolus aux audi- »
« teurs des attachés et des surnuméraires. Par- »
« tout le conseil d'État est relégué sur le second »
« plan, et pour ainsi dire annulé. »

« La commission de la chambre des députés »
« propose deux mesures fort bonnes. Elle veut »
» que, pour devenir auditeur, on ait été declaré »
« admissible par une commission instituée à cet »
« effet, et que le tiers des emplois des maîtres »
„ des requêtes soit dévolu aux auditeurs. J'ap- „
„ prouve entièrement la première de ces propo- „
„ sitions: nous vivons dans un temps où une „
„ capacité expressément constatée doit être la con- „

„ dition de rigueur de toute nomination à des „
„ fonctions publiques est un titre absolu à la „
„ préférence. Quant à la seconde, je voudrais „
„ qu'avant de devenir maîtres de requêtes, les „
„ auditeurs fussent tenus d'exercer pendant un „
„ temps déterminé un emploi de l'administration „
„ active: ce qui j'ai dit plus haut justifierait, ce „
„ me semble, cette disposition. — La loi ne „
„ peut pas consacrer toutes les mesures qui do- „
„ neraient de la consistance à l'auditorat; elle „
„ doit, comme le propose la commission, s'en „
„ référer sur ce point à un règlement d'adminis- „
„ tration publique; il sera nécessaire cependant „
„ que la chambre ne néglige point cet objet im- „
„ portant. Aucune mesure essentielle ne sera prise „
„ qu'en conseil des ministres, et surtout en vertu „
„ d'un concert à établir entre le département de „
„ la justice et ceux qui peuvent offrir des emplois „
„ aux anditeurs, et comme chacun a ses créatu- „
„ res, ses protégés, ses clients politiques, une „
„ part suffisance ne sera fait aux auditeurs que „
„ si les deux chambres laissent voir qu'elles le „
„ veulent, et forcent, pour ainsi dire, la main „
„ au ministère. — L'ordonnance du 18 juin 1839 „
„ permettrait de réduire tres prohainement à des „
„ proportions convenables le nombre des audi- „

,, teurs. Elle veut qu' à partir du 1 janvier pro- ,,
,, chain, tous ceux qui auront plus de six années de ,,
,, service cessent d'appartenir au conseil d'État. Cette ,,
,, disposition atteindrait près de vingt auditeurs ,,
,, au 1 janvier, et en peu de temps l'élimination ,,
,, successive de tous ceux dont les services ac- ,,
,, querraient la même durée éclaircirait considé- ,,
,, rablement les rangs. Une telle mesure est ri- ,,
,, goureuse, j'en conviens. J'aurais compris qu'on ,,
,, évitât de la prendre, mais je ne comprendrais ,,
,, point qu'après l'avoir prise, on évitât de l'exé- ,,
,, cuter. Il n'est pas de la dignité d'un gouver- ,,
,, nement de reculer devant ses propres prescrip- ,,
,, tions; c'est se déclarer impuissant ou léger. ,,
,, M. le garde des sceaux jugera s'il lui est pos- ,,
,, sible de proposer au roi de rapporter l'ordon- ,,
,, nance. Si, au contraire, il l'éxécute, il se gar- ,,
,, dera certainement de remplir par de nouvelles ,,
,, nominations le cadre exagéré de quatre-vingts ,,
,, auditeurs ce serait aggraver le mal en ajoutant ,,
,, aux auditeurs qui seraient éconduits au 1 janvier ,,
,, prochain, ceux que le même sort frapperait iné- ,,
,, vitablement plus tard. ,,

Quindi crediamo opportuno di indicare colle parole del BATBIE il carattere e l' ordinamento degli uditori in Francia:

„ Quant aux auditeurs, nous vous proposons de „
„ les faire, comme en 1849, nommer au concours et „
„ de remettre en vigueur le règlement qui fut adopté „
„ à cette époque. L' expérience du concours a si „
„ bien démontré la supériorité de cette épreuve „
„ sur l'examen, que sous l'empire, après une in- „
„ terruption assez courte, il a été rétabli et sé- „
„ rieusement pratiqué. Mais, dans cette dernière „
„ période, le concours ne mettait en présence que „
„ des candidats agréés par le Gouvernement. Il „
„ nous a paru préférable d' ouvrir, comme on „
„ l'avait fait en 1849, la lice à tous les concur- „
„ rents, à la seule condition, pour chacun d'eux „
„ d'être porté sur la liste arrêtée par le président „
„ du conseil d'État délibérant avec les présidents „
„ de section. L'examen des présidents portera „
„ sur les titres du candidat, et leur décision „
„ n'aura pas un caractère discrétionnaire; ils dé- „
„ cideront seulement le point de savoir si les con- „
„ ditions règlementaires sont remplies. Ils ap- „
„ précieront en outre si les concurrents ont la „
„ moralité qu'on est en droit d'exiger de tout „
„ fonctionnaire public, surtout de ceux qui com- „
„ posent un des premiers corps de l'Etat. Quel- „
„ que libérale que soit notre loi, nous tenons, à „

„ l'éntrée d'une telle carrière, l'honneur de la per- „
„ sonne pour un élément de capacité non moins „
„ indispensable que l'intelligence et le savoir. „

„ Le projet du Gouvernement proposait de „
„ nommer vingt-quatre auditeurs et de les placer „
„ tous dans une situation égale. Votre commis- „
, sion a pensé qu'il valait mieux porter le mombre „
„ à trente et les diviser en deux classes, l' une „
„ de dix et l'autre de vingt. „

„ L'auditorat a deux destinations qu'il ne faut „
„ pas confondre. Il est la pépinière où se forment „
„ les maîtres des requêtes, et, d' un autre côté „
„ c'est une école d'administration pour les agens „
„ et fonctionnaires des services actifs, les prefets, „
„ les sous-préfets, les secrétaires généraux, les „
„ conseillers de préfecture. On comprend que les „
„ auditeurs, s'ils entrent au conseil seulement „
„ pour y faire leur instruction administrative, „
„ n'y restent pas indéfinément, et que, leur no- „
„ viciat terminé, ils cèdent la place à des plus „
„ jeunes. Quelle raison y a-t-il, au contraire, de „
„ faire sortir les auditeurs qui peuvent aspirer à „
„ devenir maître des requètes et qù d' ailleurs „
„ ont l'intention de faire leur carrière dans le „
„ conseil? N'est-ce pas interrompre leur prépa- „

„ ration an détriment du bon recrutement des „
„ rapporteurs? C'est pour faire disparaître une „
„ imperfection dont les inconvénients ont souvent „
„ été signalés, que nous vous proposons de divi- „
„ ser les auditeurs en deux; classes et d'établir „
„ pour chacune d'elles, des conditions distinctes „
„ d'admission et de situation. La première sera „
„ composée de dix auditeurs; la durée des fonc- „
„ tions dans cette catégorie ne sera pas limitée, „
„ et les candidats qui seront sortis victorieux „
„ du concours pourront, dans cette position, at- „
„ tendre le progrès de leur carrière, d'autant „
„ mieux que nous proposons d'y attacher un „
„ traitement égal à la moitié du traitement des „
„ maîtres des requêtes. Ne seront d'ailleurs ad- „
„ mis à ce concours d'un degré supérieur que „
„ les auditeurs de deuxième classe. Après s'être „
„ formés, pendant quatre ans, à la grande école „
„ du conseil d'État, les auditeurs consulteront „
„ leurs forces, et un nouveau concours fera le „
„ triage entre ceux qui resteront au conseil „
„ et ceux qui en sortiront, soit pour rentrer „
„ dans la vie privée, soit pour occuper les „
„ postes de l'administration active. Nous ne „
„ doutons pas que l'espoir de s'élever à la „

„ première classe n' entretienne, parmi les „
„ auditeurs de la deuxième, une émulation féconde „
„ et ne provoque des efforts qui profiteront au „
„ recrutement de l'administration active. Ceux „
„ qui ne triompheront pas dans le concours por- „
„ teront dans les services dont ils seront chargés „
„ l'instruction qu'ils auront acquise en se prépa- „
„ rant aux épreuves. Enfin cette combinaison of- „
„ frira l' avantage de ne pas laisser an hasard „
„ le choix entre les auditeurs qui sortiront et „
„ ceux qui feront leur carrière dans le conseil. „
„ Jusqu'à présent, en effet, le sort des auditeurs „
„ a toujours dépendu du nombre de places qui „
„ venaient à vaquer parmi les maîtres des re- „
„ quètes, pendant une courte période de quatre „
„ ou de cinq ans. „

„ On objectera sans doute qu'avec cette inno- „
„ vation il sera difficile de faire un échange „
„ constant entre le conseil d'État et l'administra- „
„ tion active. Souvent, en effet, nous avons en- „
„ tendu dire que l' auditorat devait fournir les „
„ sous-préfets; que les sous-préfets rentreraient „
„ au conseil d'État comme maîtres des requêtes; „
„ que ceux-ci retourneraient, après quelques an- „
„ nées dans les départements comme préfets et „

„ qu'enfin les conseillers d'État seraient en grande „
„ partie choisis parmi les préfets. „

„ Ce mouvement n'a jamais été fait que sur le „
„ papier, et il ne s'est pas encore trouvé un „
„ ministre assez ferme pour forcer le personnel „
„ du conseil d'Ètat à exécuter ce programme. „
„ On n'en a pas moins sacrifié à cette théorie et „
„ les intèrêts des auditeurs et ceux du recrute- „
„ ment des maîtres des requêtes. „

„ Les auditeurs de deuxième classe ne rece- „
„ vront pas d'indennité. Cette fonction, en effet „
„ n'est qu'une préparation à la carrière et non „
„ la carrière elle-même, un moyen de s'instruire „
„ une véritable école d' administration. Or la „
„ fréquentation d'une école pour se préparer à „
„ des épreuves n'est pas, en général du moins „
„ dotée d'un traitement. Cette gratuité n'est donc „
„ pas contraire aux idées démocratiques, car il „
„ n'y a pas plus de motifs pour donner un trai- „
„ tement aux auditeurs de seconde classe qu' il „
„ n' y en aurait pour accorder un semblable „
„ avantage aux élèves de nos facultés. „

„ En résumé: les auditeurs de deuxième classe „
„ seront nommes au concours pour quatre ans „
„ et ne recevront pas d'indennité. - Ils seront, „

„ après quatre ans de service, admis à concourir „
„ pour la première classe. - Ceux qui seront „
„ nommés toucheront un traitement égal à la „
„ moitié de celui des maîtrés des requêtes et „
„ leurs fonctions ne seront pas limitées à une „
„ période de temps déterminée.

„ Une disposition transitoire admet à prendre „
„ part aux épreuves du concours de la première „
„ classe qui sera ouvert immédiatement après la „
„ promulgation de la loi, seulement les auditeurs „
„ qui ont été attachés soit à l' ancien conseil „
„ d'État, soit à la commission provisoire. cette „
„ disposition exige seulement que les concurrents „
„ aient moins de trente ans - Il était impossible „
„ de faire rentrer au conseil d'État les 80 audi- „
„ teurs qui étaient en fonction avant le décret „
„ du 15 septembre 1870. Ces fonctionnaires ne „
„ pouvaient, d'ailleurs, invoquer aucun droit acquis „
„ car ils n'étaient nommés qu'à titre temporaire „
„ et sortaient par groupes tous les cinq ans. „
„ Notre projet les traite avec bienveillance puis- „
„ qu'il les appelle à profiter seuls, pour le premier „
„ concours, d'une amélioration que crée la nou- „
„ velle loi et sur la quelle, par conséquent, ils „
„ n'avaient pas compté à leurs entrée dans la „

„ carriére. D'un autre côté, ceux qui ne sortiront „
„ pas victorieux de cette épreuve ne perdront „
„ pas leurs titres au choix du Gouvernement „
„ pour les service de l'administration active. „

PARTE TERZA

Attribuzioni del Consiglio di Stato.

Un'esposizione completa e ordinata delle attribuzioni del Consiglio di Stato esige che la materia sia anzitutto ripartita in tre grandi paragrafi.

§ 1.°

ATTRIBUZIONI CONSULTIVE

Le attribuzioni consultive del Consiglio di Stato, devono distinguersi prima d'ogni cosa in 2 categorie.

Nella prima trovano posto quelle che il Consiglio esercita su richiesta spontanea dei Ministri.

L'art. 7 n. 2 della Legge 20 Marzo 1865 dispone:
« *Il Consiglio di Stato . . . . dà parere sopra* »
« *le proposte di legge e sugli affari d'ogni* »
« *natura pei quali sia interrogato dai Ministri* »
« *del Re.* »

Intorno a questi pareri non possiamo aggiungere altro che questo: Il chiedere tali pareri è rimesso al criterio dei ministri: il darli è obbligo del Consiglio di Stato. - Tuttavia questo obbligo, in certi casi, può non esistere. Come esempio valga il parere recente del Consiglio di Stato il quale ritenne:

« *Se il Consiglio di Stato è richiesto dal Go-* »
« *verno di un parere sopra questione non di* »
« *massima, ma di interpretazione del contratto,* »
« *e per le circostanze speciali del fatto può* »
« *certamente ritenersi che la questione sarà con-* »
« *testata avanti ai Tribunali e quando pure* »
« *il Regio Avvocato Generale Erariale, naturale* »
« *consulente giudiziario del Governo, ha espresso* »
« *già l'avviso di lasciar decidere la controversia* »
« *dai tribunali, non è il caso che il Consiglio* »
« *di Stato emetta il suo parere sul merito della* »
« *questione, anzi deve astenersene.* » (Parere del 4 Maggio 1888 - Società di Navigazione «LA VELOCE» - Rivista amministrativa 1878 pag. 777).

Nella seconda categoria trovano posto i pareri che il Consiglio di Stato emette su richiesta dei Ministri obbligati per legge a sentire il parere del Consiglio di Stato. Quest'obbligo è imposto ora dalla legge organica, ora da leggi speciali.

A

Pareri chiesti per disposizione della Legge Organica

La legge 20 Marzo 1865, dice che il parere del Consiglio di Stato, deve domandarsi in varii casi:

1°. Sopra tutte le proposte di Regolamenti generali di pubblica amministrazione. Si chiamano regolamenti generali di pubblica amministrazione quelli che comprendono una generalità nel loro oggetto - si estendono, nelle loro disposizioni, anche per l'avvenire - hanno alcunchè d'imperativo e di obbligatorio nel ramo di servizio che contemplano (*Conforme Biblioteca del Diritto, Vol. II.° parte II. Voce Consiglio di Stato, n. 79 col. 1356*).

Quanto all'estensione della competenza relativa del Consiglio di Stato, riferiamo quì ciò che scrive il De-Rosa, approvandolo pienamente: « *Circa* » « *ai regolamenti di pubblica amministrazione* » « *giova notare che si distinguono quelli che il* » « *potere esecutivo redige per delegazione della* » « *legge, da quelli ch'esso fa di propria inizia-* » « *tiva. Su gli uni come sugli altri la nostra* » « *legge vuole si domandi il parere del Consiglio,* »

verso di detto articolo introduce la seguente eccezione:

« *Possono essere autorizzate, previo parere del* »
« *Consiglio di Stato e per Regio Decreto da pubbli-* »
« *carsi nella Gazzetta Ufficiale del Regno, le* »
« *alienazioni e permute dei beni acquistati al-* »
« *l'asta pubblica nell'interesse dello Stato nelle* »
« *procedure di espropriazione per la esazione* »
« *di crediti e delle imposte, e non destinati a* »
« *far parte del Demanio pubblico, le conces-* »
« *sioni per derivazioni d'acque, fermo il dispo-* »
« *sto delle leggi vigenti, e l'alienazione delle* »
« *strade nazionali abbandonate, o di quelle* »
« *parti di esse che non sono necessarie.* »

S'intende da se che la diversità di forma che stabilisce la legge per le diverse specie di alienazione, è in ragione della diversa importanza che rispetto ai fini generali dell' Amministrazione pubblica, hanno le diverse alienazioni. Per quanto riguarda il primo capoverso dell'art. 13 il De-Cupis (op. cit. parag. 200 n. 1) fa notare che la ragione della disposizione deve anche ricercarsi nei limiti del potere esecutivo, inquanto le alienazioni ivi contemplate o rispondono ad un atto d'acquisto a cui si addivenne in esercizio di funzioni ammini-

strative, o trova già una base in leggi speciali.

IV°. Può accadere che in seguito a contratti, si debbano variare in più o in meno, le somme presuntive di entrata o di spesa di aumento o diminuzione del patrimonio. Allora, se colle variazioni da introdurre si eccede il limite di somma oltre il quale il Consiglio di Stato deve dare il suo parere, questi dovrà sentirsi. (Art. 56 Reg.).

V°. È regola generale che chi in un contratto assume obbligazioni verso lo Stato, deve dare cauzione.

La forma di questa cauzione. per regola consiste nel deposito di numerario o di rendita pubblica; ma il terzo comma dall'art. 60 del Regolamento dispone:
« *che in casi speciali e per contratti a lunga* »
« *scadenza potrà essere accettata una cauzione* »
« *in beni stabili di prima ipoteca, sentito in* »
« *precedenza il parere del Consiglio di Stato sulla* »
« *convenienza in massima del provvedimento.* »

VI°. Pel combinato disposto degli articoli 344 della legge sulle Opere pubbliche e 71 capoverso del Regolamento, deve sentirsi il parere del Consiglio di Stato, quando il loro importo superi il quinto del prezzo dei lavori principali.

VII°. L'art. 90 ultimo capitolo del Regolamento prescrive:

« Nel caso di provviste di generi speciali, per »
« cui sia utile nell'interesse dello Stato proce- »
« dere ad unica asta e non dare pubblicità ai »
« prezzi d'incanto, il Ministro potrà disporre »
« che, tenendosi l'asta mediante offerte segrete »
« le pervenute schede di offerta siano aperte, »
« contrassegnate e autenticate dai pubblici uf- »
« ficiali, preposti all'asta in numero almeno di »
« tre. Essi, previo il giudizio sulla validità »
« delle offerte, pronunzieranno, se vi ha luogo, »
« sull'aggiudicazione della provvista al miglior »
« offerente, senza che sia data pubblica lettu- »
« ra delle singole offerte, nè fatta alcuna co- »
« municazione della scheda ministeriale e del »
« prezzo di aggiudicazione; salvo le altre con- »
« venienti cautele che si crederà di prescrivere, »
« SENTITO IL CONSIGLIO DI STATO. »

VIII°. L'articolo 12 capoverso della Legge e 111 del Regolamento prescrivono:

« Quando si tratti di oggetti che per la loro »
« natura o per il luogo in cui si fà la vendita »
« debbono essere immediatamente consegnati al- »
« l'acquirente, il contratto sarà approvato e »
« reso eseguibile da chi presiede all'asta. Questa »
« facoltà non può esser data che dopo di aver »

« *sentito il Consiglio di Stato e con Decreto* »
« *Ministeriale, registrato alla Corte dei conti.* »

L'articolo 112 soggiunge:

« *La facoltà di cui al precedente articolo,* »
« *può essere data preventivamente, e di regola* »
« *dopo sentito il parere del Consiglio di Stato,* »
« *per tutti quei contratti della medesima natu-* »
« *ra pei quali concorrono costantemente e pe-* »
« *riodicamente le circostanze che danno luogo* »
« *alla eccezione stabilita nel precedente articolo* »

IX°. L'articolo 116 capoverso del Regolamento prescrive:

« *Se nelle trattative occorse e nella stipula-* »
« *zione di un contratto si fosse variata alcuna* »
« *delle condizioni prestabilite, o altre ne fossero* »
« *state eliminate ed altre aggiunte, e se già* »
« *sul progetto del contratto fosse stato sentito* »
« *il parere del Consiglio di Stato, sarà neces-* »
« *sario prima di approvare e rendere eseguibile* »
« *il contratto, sentire il parere del medesimo* »
« *Consiglio, sulla convenienza delle occorse mo-* »
« *dificazioni.* »

X°. L'art. 118 dispone:

« *I decreti ministeriali di approvazione dei* »
« *contratti debbono essere motivati: 1 Quando* »

« *in tutto od in parte non sia stato adottato* »
« *l'avviso del Consiglio di Stato.*

XI°. L'art. 126 esige il parere del Consiglio di Stato per i regolamenti speciali che determinano per ciascuna amministrazione i servizii che per la loro natura debbono farsi per economia. - L'art. 127 esige pure tale parere nei casi straordinari non preveduti da regolamenti speciali, semprecchè la spesa da farsi ad economia superi le lire 4000: quando la spesa era preveduta in una somma non maggiore di lire 4000, ed il fatto provi che la somma non basti, prima che si provveda al pagamento finale dovranno i conti relativi comunicarsi al Consiglio di Stato per il suo parere.

XII°. L'art. 229 stabilisce l'obbligo per i gerenti di danaro e di materie dello Stato, di dare cauzione. Ma può darsi che le leggi ed i regolamenti nell'istituire tati uffici, non abbiano determinato se, in qual misura ed in qual modo debba essere prestata la cauzione, l'obbligo di questa e le modalità per darla sono stabilite, sentito il parere del Consiglio di Stato. - Secondo l'art. 230 deve pure sentirsi il parere del Consiglio di Stato per stabilire le cautele cui debba sottoporsi la gestione di quei consegnatari di beni mobili appartenenti allo

Stato, i quali, per la specialità degli oggetti dati loro in consegna non siano tenuti a prestare cauzione e le speciali forme di garanzia e di vigilanza cui debba assoggettarsi la gestione dei Consigli d'Amministrazione o altri speciali corpi o servizi amministrativi dipendenti dai Ministeri della Guerra o della Marina i quali non possono sottoporsi a una cauzione pecuniaria.

XIII°. Per l'art. 266 deve sentirsi il parere del Consiglio di Stato per il regolamento che fissa le norme per la riscossione e pel versamento dei proventi che si realizzano per conto dello Stato dalle Legazioni e dai Consolati all'estero.

XIV°. Fra i crediti dello Stato, ve ne sono alcuni di dubbia e di difficile esazione: questi sono, dopo alcune formalità, annullati; ma, pei crediti superiori a Lire 8000 il decreto d'annullamento del Ministero del Tesoro, deve essere preceduto dal conforme voto del Consiglio di Stato. (Art. 303 pen. capoverso Regolamento).

XV°. Da ultimo deve sentirsi il parere del Consiglio di Stato per la compilazione dei regolamenti speciali pel servizio delle spese per l'esercito e per l'armata sul piede di guerra.

2°.

Legge 20 Novembre 1859 sulle Miniere

Questa legge, come è noto, non vige in tutto il Regno, ma solo nelle antiche provincie, nella Lombardia, nelle legazioni dell'Umbria e nelle Marche.

Nelle provincie Venete vige la Legge Montanistica pubblicata dall'Austria nel 1854; nelle Provincie Modenesi la legge Italica del 1808, nell'ex ducato di Parma la Legge 21 Giugno 1822; nella Toscana il moto proprio del 13 Maggio 1788; nelle provincie Napoletane e Siciliane la Legge del 17 Ottobre 1826, il regolamento 3 Ottobre 1875 e nella provincia di Roma il decreto 17 Giugno 1872 numero 871.

La legge 20 Novembre 1859 rende obbligatorio il parere del Consiglio di Stato nei casi seguenti:

1°. Quando si tratta dei Reali Decreti che statuiscono definitivamente sulla concessione d' una miniera (art. 49).

Come è noto, chi voglia ottenere la concessione di miniera, deve farne domanda al Prefetto il quale ne ordina la pubblicazione nel Comune, sul cui territorio deve farsi la ricerca, fissando un termine

non minore di 10 giorni per le opposizioni o per le domande in concorrenza. Il Ministero decide le opposizioni, esamina le domande in concorrenza e quindi emana, come si è detto il Regio Decreto di concessione.

2°. Quando si tratta di remissione totale o parziale della tassa proporzionale di concessione della miniera (art. 63). Avvertiamo che secondo la legge (articolo 59 e seguenti) ogni concessionario pagherà annualmente all'Erario dello Stato una tassa fissa e una tassa proporzionale: la tassa fissa è di 50 centesimi per ogni ettara di superficie della concessione e non potrà in nessun caso essere minore di L. 20; la tassa proporzionale è fissata nella misura del 5 per 0[0 sul prodotto netto della miniera, e verrà ogni anno determinata dal Prefetto della Provincia, sulla proposta dell' Ingegnere delle miniere. Il prodotto netto sarà valutato, deducendo dal valore dei minerali estratti dalla miniera e degli opifici di preparazione meccanica, che ne dipendono, le speciali che si riferiscono all'estrazione e laborazione e trasporto dei materiali, alla ventilazione ed all'esaurimento delle acque. Non ne saranno dedotte le spese d'amministrazione e di costruzione, gl' interessi dei capitali impiegati, e tutte indistintamente le spese generali.

La tassa fissa a differenza della proporzionale, non può essere rimessa.

Invece il Governo potrà, rimettere in tutto o in parte, ai concessionarii, il pagamento della tassa proporzionale, in riguardo alle gravi spese che dovessero fare pei lavori straordinarii, od al danno che avessero sofferto per accidenti non imputabili a negligenza avvenuti nelle loro coltivazioni.

Ed è appunto il Regio Decreto che emana per tale remissione di tassa che deve essere promulgato, previo parere del Consiglio di Stato e del Consiglio delle Miniere,

3°. Quando si tratti di vendere a lotti una miniera o di dividerla, occorre una autorizzazione che è concessa per decreto reale, previo il parere del Consiglio di Stato, sentito il Consiglio delle Miniere (Art. 68).

4°. Se il concessionario od i suoi eredi, vogliono dividere la miniera, ne presenteranno al Prefetto la domanda corredata da un piano della superficie ad una scala non minore di 1 a 4000 e di un altro dei lavori interni a quella di 1 a 500.

Il Prefetto, dopo essersi procurate le necessarie nozioni sui mezzi e facoltà dei ricorrenti, trasmette la pratica al Ministro dei Lavori Pubblici,

il quale, sentito il parere del Consiglio di Stato, e preso quello del Consiglio delle Miniere, promuoverà, SE VI HA LUOGO, l'approvazione della divisione per mezzo di decreto reale (articolo 70),

Abbiamo espressamente marcato la frase SE VI HA LUOGO, perchè essa ha dato luogo ad un dubbio.

Vi fu chi credette che questo inciso significasse che il Ministro non può promuovere il decreto reale se non su PARERE CONFORME del Consiglio di Stato; ma questa interpretazione è errata.

Quando la legge volle significare ciò usò sempre la frase, su PARERE CONFORME e non altra: l'inciso SE VI HA LUOGO, indica anzi palesemente che il Ministro ha sempre assoluta libertà di azione.

5.° Può accadere che si manifesti l'opportunità di lavori consorziali per la buona coltivazione delle miniere.

Il principio del CONSORZIO è largamente entrato nel sistema delle leggi italiane: basti ricordare i Consorzii di Comuni, i Consorzii per l'irrigazione, difesa delle acque, bonificazioni e simili.

Ora la legge applica lo stesso criterio alla coltivazione delle miniere.

L'art. 76 dispone che nel caso di miniere vicine o contigue appartenenti a diversi concessionarii, per

le quali fossero necessarii lavori od opere in comune, onde provvedere alla sicurezza pubblica ed alla conservazione delle miniere stesse, i concessionarii potranno essere riuniti in Conzorzio per l'esecuzione di tali opere.

E l'articolo 77 richiede all'uopo una previa inchiesta amministrativa, un contradditorio di tutte le parti interessate, dopo la quale il Consorzio sarà stabilito con Decreto Reale, previo parere del Consiglio delle Miniere e sentito quello del Consiglio di Stato.

6°. Il concessionario o proprietario, che vorrà rinunciare alla proprietà di una miniera, dovrà farne la dichiarazione espressa e formale in un ricorso al Prefetto. Registrata questa, il Prefetto fa eseguire una visita sul luogo dall'Ingegnere delle miniere, pubblica un estratto del ricorso e nel mese successivo a questa pubblicazione trasmette al Ministero dei Lavori Pubblici il ricorso contenente la rinuncia, nonchè le opposizioni che gli fossero pervenute il tutto accompagnato dal proprio parere, da quello dell'Ingegnere delle miniere.

Se non vi saranno opposizioni, o queste siano state risolte, la rinunzia verrà accettata con Decreto Reale, previo parere del Consiglio delle Miniere e sentito quello di Stato. (Articolo 104).

3°.

Legge 20 Marzo 1865 Allegato F. sulle Opere Pubbliche

Allo scopo di agevolare la costruzione e conservazione dei ripari ed argini, ove non esista Consorzio apposito, l'art. 108 permette agli interessati di promuoverne la costituzione.

A questo scopo essi presentano al Sindaco, ove si tratti di opera di un interesse concernente, il solo territorio Comunale, ed al Prefetto in ogni altro caso, gli elementi sufficienti per riconoscere la necessità delle opere, la loro natura e la spesa presuntiva, non meno che l'elenco dei proprietarii i quali possono venire chiamati a concorso.

Il Sindaco o rispettivamente il Prefetto fa pubblicare la domanda nel comune o comuni in cui sono posti i beni che si vorrebbero soggetti a concorso e decreta la convocazione di tutti gli interessati dopo un congruo termine, non minore di quindici giorni della pubblicazione anzi accennata.

In seguito al voto espresso dagli interessati comparsi, il Consiglio Comunale o rispettivamente il Consiglio Provinciale delibera sulla costituzione del proposto Consorzio, statuendo sulle questioni e dissidenze che fossero insorte.

Questa deliberazione, per divenire esecutiva deve essere omologata dal Prefetto. Nel caso di opposizione da parte degli interessati o di negata omologazione è aperto l'adito o ricorso se trattasi di consorzio d'interesse comunale, alla giunta Provinciale Ammiministrativa, e se trattasi di altro consorzio, al Ministero dei Lavori Pubblici che deciderà, sentito il Consiglio superiori dei L. L. P. P. e il parere di quello di Stato.

4°.

Legge sulle Camere di Commercio 6 Luglio 1862.

Le Camere di Commercio sono instituzioni efficacissime per promuovere, rappresentare e tulelare gli interessi commerciali e industriali.

Per far fronte alle spesi occorrenti, le Camere che non hanno rendite proprie o le hanno insufficenti, provvedono;

a) Prelevando un diritto sui certificati ed altri atti che emanerà la Camera, esclusi quelli che si riferiscono alle elezioni che saranno sempre gratuiti:

b) Imponendo una tassa speciale sopra le assicurazioni marittime, le polizze di carico, i noleggi ed

altre contrattazioni commerciali della stessa natura;

c) Imponendo centesimi addizionali sulle tasse commerciali ed industriali già esistenti nei distretti della Camera, od in mancanza di esse, tassando gli esercenti commercio ed industria in proporzione dei loro traffichi.

Ma l'articolo 31 stabilisce che nessun diritto o tassa potrà essere fissato se non con approvazione del governo, da emanare con Decreto Reale dietro parere del Consiglio di Stato; quindi fu deciso che non è sufficiente il voto favorevole del Prefetto della Provincia *(Parere del Consiglio di Stato 9 Febbraio 1866)*.

Dobbiamo avvertire che, non solo per la istituzione della tassa, ma eziandio per la sua quantità, è necessaria l'approvazione governativa, poichè se ottenuta la facoltà di imporre una tassa, le Camere potessero poi fissarne ogni anno l'ammontare in corrispondenza ai loro bisogni, verrebbero meno le garenzie saggiamente divisate dalla legge a favore dei contribuenti al fine di prevenire i soverchi dispendii delle Camere di Commercio.

È vero che l'articolo 35 dichiara che il conto attivo e passivo o bilancio consuntivo delle Camere deve essere, al pari del bilancio preventivo, appro-

vato dal Ministero dl Agricoltura Industria e Commercio e che in questa occasione si potrebbe limitare ad una data somma l'ammontare della tassa; ma d'altra parte si deve considerare che il Consiglio di Stato allora non è sentito, e questo altera il concetto e frusta lo scopo della legge. (*Parere del Consiglio di Stato 17 Marzo 1865* e PADOA Commento alla Legge sulle Camere di Commercio sull'art. 31 p. 41 e 42.)

5°.

Legge forestale 20 Giugno 1877

a) Secondo questa legge, il comitato forestale è il centro a cui converge tutta l'amministrazione forestale. Quindi nessuna autorità può, meglio del Comitato stesso, avvisare a quei bisogni che mutano da luogo a luogo: nessun altro può avvicinare di più il provvedimento alle esigenze reali ed effettive.

Quindi l'art. 24 dispone che il Comitato forestale proporrà, in ogni Provincia, le disposizioni di polizia forestale.

Accordando siffatta facoltà ai Comitati, si evita quella serie enorme di disposizione di polizia forestale le quali, non sempre rispondono ai bisogni dei singoli centri, nè riescono a provvederli tutti.

Il Regolamento è approvato dal Consiglio Provinciale e reso esecutivo dal Ministero di Agricoltura Industria e Commercio, il quale, udito il Consiglio di Stato, potrà annullarne le parti riconosciute contrarie ai fini e alle disposizioni della legge forestale ed alle leggi e regolamenti generali.

Sul carattere di tale attribuzione scrive il RABBENO (Commento alla Legge forestale sull' articolo 24 p. 65).

« *Al Consiglio di Stato è demandata la fa-* »
« *coltà di togliere le parti contrarie alle leggi* »
« *e regolamenti. Questa letterale attribuzione* »
« *demandata dalla legge al Consiglio di Stato* »
« *per le normali regole di diritto, ci fa dedurre* »
« *che se, invece di togliere, il Consiglio di Stato* »
« *modifica od aggiunge, il regolamento resta* »
« *approvato colle soppressioni, ove di esse sol-* »
« *tanto si tratta; per le modificazioni ed aggiunte* »
« *invece, farà d'uopo rimandarlo per l' egual* »
« *tramite al Comitato forestale, per nuova com-* »
« *pilazione.* »

b) È noto che sui terreni boschivi esistono numerosi diritti d'uso, fra cui principalmente ,le servitù di pascolo e legnatico.

Ora l'articolo 33 della legge permette l'affranca-

mento dei boschi ed altri terreni vincolati, da qualsiasi diritto d'uso. Questo affrancamento può farsi dallo Stato, dai Comuni, dai Corpi morali in genere e dai privati.

Se è fatto dallo Stato, bisogna seguire la procedura tracciata dalla Legge 1 Novembre 1875 n. 2794 serie 2ª.

Questa legge agli articoli 3 e 4 dispone:

« *Nel caso che l'esercizio del pascolo o delle* »
« *altre servitù d'uso sia riconosciuto in tutto* »
« *o in parte indispensabile alla sussistenza d'una* »
« *popolazione, il Ministro di Agricoltura indu-* »
« *stria e Commercio, intesi il Consiglio Comu-* »
« *nale, il Comitato forestale e il Consiglio di* »
« *Stato, sospenderà l'affrancazione, regolando* »
« *l'esercizio dei diritti d'uso.* »

« *Ove le parti non possono mettersi d'accordo* »
« *o intorno all'esistenza ed estenzione del diritto* »
« *d'uso, o intorno alla quantità del bosco da* »
« *cedere, o intorno all'ammontare del compenso,* »
« *la controversia viene deferita al giudizio dei* »
« *tribunali ordinarii, dinnanzi ai quali si pro-* »
« *cederà sempre in via sommaria.* »

« *Gli atti di affrancazione compiuti per via* »
« *conciliativa sono resi esecutorii con decreto* »
« *reale, previo avviso del Consiglio di Stato.* »

Le stesse disposizioni sono date dal capaverso dell'art. 34 della legge forestale, per ogni altro caso d'affrancazione.

6°.

Legge sulle Opere Pie 3 Agosto 1862 n. 753

1. L'articolo 14 pone ogni Opera Pia sotto la tutela della rispettiva Giunta Provinciale Amministrativa e l'art. 15 indica quali atti debbano essere approvati dalla medesima; questa, prima di concedere o negare l'approvazione delle deliberazioni dell'Opera Pia, può ordinare le indagini che ravvisi indispensabili, od anche commettere ai periti di esaminare i progetti di opere e verificare se la spesa non ecceda i confini previsti.

Se la Giunta Provinciale Amministrativa decide in senso sfavorevole, l'Opera Pia potrà ricorrere al Re che provvederà previo parere del Consiglio di Stato. (Articolo 18).

Se decide in senso favorevole è lecito al Prefetto fare una rappresentanza al Ministero e questo farà decidere con Reale Decreto previo parere del Consiglio di Stato (Art. 18 capoverso).

2. Quando un'Amministrazione di un'Opera Pia,

dopo di esservi stata eccitata, non si conformi agli statuti e regolamenti dell'opera affidatale, o non compia le obbligazioni che le sono imposte dalle leggi e dai regolamenti generali, o ricusi di provvedere nell'interesse dell'opera Pia, potrà essere disciolta per decreto reale, sentita la Giunta Provinciale Amministrativa e previo parere del Consiglio di Stato (Articolo 21).

3. Rispetto alla riforma delle Opere Pie, avvertiamo che quando venisse a mancare il fine di una Opera Pia, o al suo fine più non corrispondessero gli Statuti, l'Amministrazione o la Direzione dell'Opera stessa, il fine potrà essere mutato, e gli statuti, le amministrazioni o le direzioni riformate, in modo però da allontanarsi il meno possibile dalle intenzioni dei fondatori e colle norme determinate dall'art. 24 della legge, che dispone:

« *La domanda per le riforme dovrà essere* »
« *iniziata dai Consigli Comunali o Provinciali* »
« *secondo che l'istituzione riguarda gli abitanti* »
« *del Comune o della Provincia.*

« *Essa dovrà riunire la metà più uno dei* »
« *voti dei componenti il Consiglio.* »

« *Il Prefetto accoglierà tutti i ricorsi degli* »
« *interessati.* »

« *La domanda dei Consigli, insieme a tutti* »
« *i ricorsi e al voto della Giunta Provinciale* »
« *Amministrativa sarà portata al Consiglio di* »
« *Stato.* »

« *Sul* PARERE FAVOREVOLE *del Consiglio, il Mi-* »
« *nistro* POTRÀ *sottoporre a Decreto Reale le* »
« *opportune modificazioni.* »

4. La costituzione di nuovi Istituti di carità e beneficenza aventi una speciale amministrazione sarà fatta per Reale Decreto, previo parere del Consiglio di Stato, ancorchè tale costituzione si faccia per mezzo di sottoscrizioni o di associazioni volontarie. (Art. 25).

7°.

Legge Comunale e Provinciale - testo unico 10 Febbraio 1889 n. 5921

Questa legge, raccolta in testo unico col parere del Consiglio di Stato a termini dell'art. 90 della Legge 30 Dicembre 1888 n. 5865, rende obbligatorio il parere del Consiglio di Stato nei casi seguenti:

1°. Gli articoli 8 e 139, allo scopo di tutelare l'indipendenza del potere amministrativo, così dal potere giudiziario, come dalle azioni impronte dei cittadini, dispongono:

« *Il prefetto od i sotto-prefetti e coloro che* »
« *ne fanno le veci non possono essere chiamati a* »
« *render conto dell'esercizio delle loro funzioni* »
« *fuorchè dalla superiore Autorità Amministra-* »
« *tiva, nè sottoposti a procedimento per alcun* »
« *atto di tale esercizio senza autorizzazione del* »
« *Re;* PREVIO PARERE DEL CONSIGLIO DI STATO »
(Art. 8).

« *Le disposizioni di cui all'Articolo 8 sono* »
« *applicabili ai sindaci* » (Art. 139 corrispondente all'art. 110 della Legge del 1865).

2°. Per tutelare le sorti dei Segretari Comunali l'ultimo comma dell'art. 12 dispone:

« *Il Segretario Comunale, nominato la prima* »
« *volta dura in ufficio due anni; le conferme* »
« *successive devono essere date almeno per sei* »
« *anni. Egli non può essere licenziato prima* »
« *del termine pel quale fu nominato, senza de-* »
« *liberazione motivata presa dal Consiglio Co-* »
« *munale, con intervento almeno di due terzi* »
« *dei consiglieri, Contro tale deliberazione è* »
« *ammesso ricorso alla Giunta Provinciale Am-* »
« *ministrativa e dalla decisione di questa al* »
« *Consiglio di Stato.* »

3°. Rispetto alle elezioni, l' art. 90 chiama a

pronunziare in prima sede il Consiglio Comunale, per tutti i reclami concernenti, così le questioni di eleggibilità, come le operazioni elettorali.

Contro la decisione del Consiglio è ammesso, entro il mese dalla notificazione della decisione, reclamo alla giunta provinciale Amministrativa.

Contro le decisioni di questa è ammesso il ricorso al CONSIGLIO DI STATO, se le controversie riguardano le operazioni elettorali.

Il Consiglio di Stato, secondo l'art. 91 quando accoglie i reclami che gli sono presentati, corregge, secondo i casi, il risultato delle elezioni, sostituendo ai candidati illegalmente proclamati, coloro che hanno il diritto di esserlo.

4.° Rispetto alla vigilanza ed ingerenza governativa sull'amministrazione comunale, l' art. 161 obbliga i Sindaci a trasmettere ai Prefetti o ai Sotto-Prefetti, un esemplare dei processi verbali delle deliberazioni dei Consigli e delle Giunte Comunali.

Il Prefetto o il Sotto-Prefetto, a termini dell'art. 162, esamina se la deliberazione sia stata presa in adunanza legale e con l'osservanza delle forme che la legge prescrive e se con essa siansi violate disposizioni di legge, e, secondo l' art. 164, pro-

nuncia con decreto motivato, sentito il Consiglio di Prefettura, l'annullamento dell'atto viziato di alcuna delle illegalità di cui all'art. 162.

Ed è quì che interviene il Consiglio di Stato, poichè l'art. 165 dispone:

« *Contro il decreto di annullamento può il* »
« *Consiglio Comunale ricorrere, nel termine* »
« *di quindici giorni dalla comunicazione del* »
« *decreto, al Governo del Re, il quale provvede con Decreto Reale, previo parere del* Consiglio di Stato. »

5°. Gli articoli 166, 167 e 168 indicano gli atti del Consiglio Comunale che devono approvarsi dalla Giunta Provinciale Amministrativa.

Fra questi atti l'art. 167 ai numeri 4 e 5, pone i regolamenti dei dazî e delle imposte comunali, di edilità e pulizia locale. Il Prefetto deve trasmettere al Ministero competente (Finanze-Interno) copia di tali regolamenti.

Il Ministero, udito il Consiglio di Stato, può annullarli in tutto o in parte, in quanto siano contrarii alle leggi e ai regolamenti generali.

L'art. 172, con disposizione generale che si estende agli art. 166 a 771, dispone:

« *Contro le decisioni della Giunta provinciale*

« *Amministrativa i Consigli Comunali e i Prefetti*
« *potranno ricorrere al Governo del Re, il quale*
« *provvederà con Decreto Reale, previo parere* »
« *del* Consiglio di Stato. »

6.° Rispetto alla vigilanza ed ingerenza governativa sulla amministrazione della Provincia, è stabilito che il Prefetto per ragione di violazione di forme o di illegalità può annullare le deliberazioni del Consiglio e della Giunta provinciale; ma, secondo il capoverso dell'art. 222, contro le decisioni del Prefetto è aperto ricorso al Ministro dell' Interno, il quale provvede con Decreto Reale udito il Consiglio di Stato.

7°. A favore dei Consigli Comunali e Provinciali è stabilito in genere, che se essi credono che le loro attribuzioni siano violate da disposizioni dell'Autorità Amministrativa, potranno ricorrere al Re, che provvederà previo parere del *Consiglio di Stato* (art. 264).

8°. Fino alla promulgazione di un apposita legge speciale, le spese pel mantenimento degli esposti saranno a carico dei comuni e delle Provincie in quella proporzione che verrà determinata da Decreto Reale, sentiti previamente i Consigli Provinciali ed il Consiglio di Stato.

8°.

Legge sull'Espropriazione forzata per causa di pubblica utilità.

È noto come l'espropriazione non può aver luogo senza che sia dichiarata legalmente l'utilità pubblica.

La legge 25 giugno 1865, agli articoli 9, 10, 11 e 84, indica a quali persone ed enti, nei casi contemplati da questi articoli, spetti la dichiarazione di pubblica utilità.

Fuori di questi casi, l'espropriazione è fatta con Decreto Reale, sulla proposta del Ministro dei Lavori Pubblici, udito il *Consiglio di Stato* (Art. 12),

§ 2°.

Attribuzioni Giurisdizionali

I.°

L'articolo 10 n 2 della Legge 20 marzo 1865 dispone:

« *Il Consiglio di Stato esercita giurisdizione* »
« *propria, pronunziando definitivamente con* »
« *decreti motivati sui conflitti che insorgono tra* »
« *l'Autorità Amministrativa e la Giudiziaria.* »

Questa disposizione, merita un largo esame.

(Conformi DeGiovannis - *Intorno al sistema organico dei conflitti Arch. Giur. X pag. 534; XI pag. 44* - Mantellini - *I conflitti di attribuzone fra l'Autorità giudiziara e l' Autorità Amministrativa Firenze 1873* - Lucchini - *La questione dei conflitti di attribuzione fra l'autorità giudiziaria e l'Amministrativa - Annali V. Parte III. pag. 300* - Mattirolo *I. n. 865 e seg.*).

La genesi dei conflitti fra le due autorità, è da ricercarsi nella legge 20 Marzo 1865, Allegato E sul Contenzioso Amministrativo la quale da luogo a due specie distinte di conflitti.

1ª. L'articolo 12 di tale legge ha conservato, per alcune materie la giurisdizione della Corte dei Conti e del Consiglio di Stato, nonchè le attribuzioni contenziose di altri corpi o collegii, derivanti da leggi speciali, e diverse da quelle che, per lo innanzi si esercitavano dai giudici ordinarii del contenzioso amministrativo.

Quindi potrà avvenire che, fra un tribunale ordinario, e alcuno di questi speciali tribunali amministrativi tutt'ora in vigore, si manifesti un conflitto positivo o negativo.

2ª. La legge abolitiva del Contenzioso Amministrativo, agli articoli 2 e 3 ha stabilito il criterio

fondamentale che separa le attribuzioni del potere giudiziario da quelle del potere amministrativo, prescrivendo che appartengono alla competenza dei tribunali civili tutte le cause o questioni aventi per oggetto *un vero diritto* civile e politico - e alla competenza amministrativa (in via di reclamo e di giurisdizione) tutti gli affari che hanno per oggetto *un mero e semplice interesse.*

Malgrado queste, in molti casi, nasce nella pratica il dubbio sulla natura medesima della cosa in questione, vale a dire si dubita se si tratti di un vero diritto o soltanto di un semplice interesse.

Dati questi conflitti come risolverli?

Gli scrittori e le legislazioni hanno immaginati ed attuati cinque sistemi differenti.

a). A decidere di questi conflitti è chiamato il Capo dello Stato.

Il sistema fu accolto dall'art. 89 della Costituzione Francese del 1848, dalla Sassonia, dalla Prussia, dalla Baviera e da alcuni Cantoni Svizzeri.

Questo sistemato fu censurato e giustamente. A suo favore si dice che il Capo dello Stato ha un'azione moderatrice su tutti i poteri ; ma si è risposto che il Re costituzionale non può essere un Re giudice, che a lui manca la competenza, che deve decidere

udendo il parere del Consiglio di Stato e così questo diventa il giudice.

b). Secondo un altro sistema, giudice del conflitto è il potere legislativo.

Il sistema è seguito presso la maggioranza dei Cantoni Svizzeri, ma fu riprovato perchè per lo scioglimento del conflitto occorre la retta applicazione delle leggi esistenti e non la dichiarazione di nuovi principii in forma di legge: « *Non si può* (dice il MATTIROLO) *commettere al potere legi-* »
« *slativo l'ufficio di risolvere i conflitti di cui* »
« *è discorso, senza sconvolgere il sistema costi-* »
« *tuzionale sull'ordinamento dei poteri pubblici,* »
« *senza offendere il principio che non permette* »
« *che la legge abbia effetto retroattivo e senza* »
« *riprodurre i molti e gravi inconvenienti, che* »
« *nascono dalle leggi interpretative.* »

c). Il terzo sistema è quello accolto dalla Legge 20 Marzo 1865, articolo 10, n. 1 sul Consiglio di Stato.

Questo sistema era già stato combattuto dalla Commissione parlamentare in occasione della formazione della legge sul Consiglio di Stato; tuttavia fu accolto, ma non mancarono in varie epoche attacchi contro il medesimo e fra di essi quelli del Mancini e del Peruzzi.

Le ragioni addotte sono convincentissime. Il Consiglio di Stato, siccome corpo il quale fa parte dell'ordine amministrativo, non deve essere chiamato a risolvere i conflitti che si manifestano fra il potere giudiziario ed il potere di cui esso è una emanazione e dal quale dipende.

Accade talora che il conflitto di giurisdizione insorga direttamente fra un tribunale ordinario e il Consiglio di Stato, in quanto questo è rivestito di speciale giurisdizione: in tal caso il Consiglio col risolvere il conflitto si presenta palesemente come giudice e come parte ad un tempo. Ma quando pure il Consiglio di Stato non sia direttamente interessato nel Conflitto (*perchè questo esiste fra l'Autorità giudiziaria e l'amministrazione attiva, ovvero qualche altro corpo amministrativo, a cui le leggi attuali conservino alcuna attribuzione di giurisdizione contenziosa*), non v'ha chi non vegga come esso non possa mai presentare le condizioni di assoluta neutralità e indipendenza necessarie per qualunque giudice; e come, assogettando l' autorità giudiziaria alla giurisdizione del Consiglio di Stato, si venga ad offendere il principio fondamentale della separazione e della indipendenza reciproca dei poteri pubblici.

d) In Italia, nel Belgio, Olanda, Grecia, Inghilterra, Stati Uniti dell' America del Nord, Danimarca e in Toscana dal 1838 al 1865, fu accolto quindi il sistema di affidare al potere giudiziario la decisione dei Conflitti.

La nostra legge 31 marzo 1877 n. 3761 serie 2.ª deferì il giudizio alla Cassazione di Roma, come avevano desiderato il Mantellini, il Luchini, e anche il Pescatore (*Sposiz. Compend. I. 1, pag. 304)* ed il Carcano (*Il Pubblico Ministero pag. 145*).

Questo sistema però fu criticato dal Mattirolo e dal DeGiovannis i quali osservano essere illecito che uno dei poteri dello Stato sia giudice in causa propria = che il legislativo non garantisca l' Autorità amministrativa contro i possibili abusi ed eccessi di potere della Autorità giudiziaria.

e) Essi pertanto propongono, sull' esempio di altri Stati, l' istituzione di un Tribunale supremo detto dei Conflitti, composto di quattro Consiglieri di Stato e quattro Consiglieri di Cassazione, scelti dai colleghi e presieduti da un Presidente eletto dagli otto membri.

Senza addentrarci di più, ci basta osservare che con piena giustizia il Consiglio di Stato fu privato della facoltà di decidere i conflitti fra l' Autorità giudiziaria e l' amministrativa.

II.

L'articolo 10 n. 2 della legge 20 marzo 1865 alleg. D stabilisce che il Consiglio di Stato esercita giurisdizione propria pronunziando definitivamente con decreti motivati, sulle controversie fra lo Stato e i suoi creditori, riguardanti l'interpretazione dei contratti di prestito pubblico, delle leggi relative a tali prestiti, e dalle altre sul debito pubblico.

Questa disposizione di legge fu da molto biasimata. Noi non possiamo che associarci a questi biasimi.

È noto in fatti pel concorde insegnamento dei più autorevoli cultori della scienza finanziaria che il credito pubblico poggia sui medesimi principii sui quali è fondato il credito privato. Di quì si dovrebbe adunque trarne la conseguenza, che i creditori dello Stato, anche se sono tali nei casi di prestiti pubblici, devono essere nella stessa condizione dei creditori dei privati.

Di più è molto facile il capire che la giurisdizione speciale del Consiglio di Stato, non può considerarsi dai creditori che quale un privilegio introdotto dallo Stato a loro danno.

Vorremmo che vi fosse qualche ragione giustificatrice di questa giurisdizione speciale; non importa; essa apparirebbe sempre sospetta, perchè eccezionale.

Comunque, facciamoci ora ad interpretare esegeticamente la legge. Vi sono due punti non discutibili, ma che è bene siano precisati con esattezza:

1.° Una controversia fra lo Stato ed un suo creditore che non dipenda dal Debito pubblico è giudicata secondo le norme processuali comuni;

2.° Una controversia fra privati e privati, in materia di Debito pubblico, sarà sempre devoluta alla giurisdizione ordinaria, anche quando cada sull'interpretazione della legge del Debito pubblico. Ciò perchè la giurisdizione del Consiglio di Stato è personale e non reale.

Ma chiariti questi due punti, insorgono le questioni.

Data una controversia tra il possessore di una cartella o colui al cui nome è inscritta una rendita nominativa da una parte, e l'Amministrazione del Debito pubblico dall'altra, quale è l'autorità competente a pronunciare?

In argomento noi abbiamo tre opinioni distinte. Secondo alcuni, è sempre competente il Consiglio

di Stato. A favore di questa opinione si dice: La risoluzione di qualsiasi questione in materia di debito pubblico tra i titolari di rendite e lo Stato, richiede sempre la interpretazione delle leggi sul debito pubblico. Poniamo, che si tratti di vedere, se le rate semestrali di un certificato nominativo si prescrivono in un quinquennio — se il creditore potrà invocare a proprio favore le regole generali sanzionate dal Codice civile sulla sospensione od interruzione della prescrizione — se l'Amministratore del debito pubblico debba rispondere dell'infedeltà dei suoi impiegati.

Supponiamo ora che alla risoluzione di tutte queste quistioni non provvedano le leggi del debito pubblico con disposizioni esplicite, dovrà pur sempre il giudice, per sentenziare, assurgere ai principî fondamentali della legge, interpretare quale sia stata la mente del legislatore, poichè, solo in seguito a questo esame potrà egli decidere se le regole generali di diritto siano o non conciliabili coi criterii direttivi delle leggi speciali sul debito pubblico, anche in mancanza di esplicite disposizioni che vi deroghino espressamente.

L'avv. Ferraris, nel suo pregevole Commento alle leggi sul Debito pubblico *(Torino 1886 n. 494*

pagina 445) biasima queste conclusioni avvertendo, secondo noi molto giustamente, che se la legge avesse voluto sottrarre alla giurisdizione ordinaria tutte le quistioni che si agitano fra i privati e lo Stato in materia di debito pubblico, l'articolo 10, anzichè accennare dettagliatamente alle questioni riguardanti l'interpretazione dei contratti di prestito, delle leggi relative e delle altre sul Debito pubblico, si sarebbe limitato a dire, con locuzione più breve e più precisa, che sono di competenza del Consiglio di Stato tutte le quistioni in materia di Debito pubblico tra lo Stato e i suoi creditori.

Una seconda opinione fu manifestata dalla Cassazione di Torino *(14 febbraio 1868, estens. Borsari - Contenzioso amministrativo C.° Foschini - Giuris. italiana 1868 col. 165)* la quale si espresse in questi termini:

« *Abolita la giurisdizione del contenzioso am-*
« *ministrativo, rientrarono nella giurisdizione or-*
« *dinaria tutte le cause e tutte le materie nelle*
« *quali si facesse questioni di un diritto civile e*
« *politico, quantunque potesse avervi interesse*
« *l'Amministrazione pubblica o fossero stati ema-*
« *nati provvedimenti del potere esecutivo o del-*
« *l'Autorità amministrativa* (articolo 2 legge sul Contenzioso amministrativo).

« *L' Autorità giudiziaria è sempre nel suo di-*
« *ritto quando dichiara che una decisione o una*
« *legge eccezionale non è applicabile al caso con-*
« *creto. La Corte non si arrogò d' interpretare*
« *una legge o una disposizione riservata alla co-*
« *gnizione del Consiglio di Stato; solamente non*
« *trovò contemplato o almeno non contemplato in*
« *modo ostativo, per il caso attuale, in veruna delle*
« *disposizioni promulgate intorno al debito pubblico*
« *dai governi cessati; e investita come era della*
« *cognizione principale, a lei pure competeva di*
« *conoscere della propria competenza.* » Anche questa opinione deve essere respinta.

Ci sembra che essa si attenga troppo materialmente alla lettera dell' articolo 10. Non è al luogo in cui trovasi materialmente collocato il disposto che si invoca — se cioè in una legge speciale di Debito pubblico o nella legge comune — che si deve aver riguardo, ma bensì all' indole e alla natura della disposizione che si tratta d' interpretare ed applicare (*Carmenin — Droit administratif, vol. II pag. 8*).

Una terza opinione fu accolta dalla Corte d'appello di Roma (*Annuario Giuris. Amm. 1884, II. pag. 132 -- Sent. 31 dicembre 1883 Debito pubblico C.e Polizzi*).

Si propose alla Corte il quesito se la questione sulla prescrizione di rate semestrali di pubblica rendita appartenesse alla competenza giudiziaria, oppure alla giurisdizione speciale del Consiglio di Stato.

La Corte opinò per la competenza giudiziaria osservando:

« *Considerato che in virtù della legge 20 marzo* »
« *1865 la quale ha abolito i tribunali speciali* »
« *già investiti della giurisdizione del contenzioso* »
« *amministrativo, tutte le controversie ad essi* »
« *attribuite dalle leggi anteriori furono devolute,* »
« *senza eccezione, ai tribunali ordinarii ogni* »
« *volta che si faccia questione di un diritto ci-* »
« *vile o politico, e comunque vi sia interessata* »
« *la Pubblica Amministrazione;* »

« *L'interesse della pubblica amministrazione,* »
« *nella sfera dei diritti civili, era pur sempre* »
« *interesse di parte; e come ripugnava che* »
« *l'amministrazione, come parte, traesse a sè la* »
« *parte privata nell'orbita dei propri tribunali,* »
« *altrettanto era consentaneo a ragione che en-* »
« *trambe considerate come uguali nelle rispettive* »
« *pretese, venissero sottoposte al giudizio dei tri-* »
« *bunali ordinarii;* »

« La garanzia del diritto individuale esigeva »
« che fosse così distinta l'opera delle due Auto- »
« rità, ed è ciò che ha fatto la suddetta legge, »
« quasi a conferma che l'ordine giudiziario e »
« il giudice naturale del diritto civile; »

« Che quindi il criterio per conoscere il con- »
« fine della sfera d'azione dell'autorità giudi- »
« ziaria di fronte all'autorità amministrativa, »
« deve ricercarsi nella qualità dello affare pel »
« quale il giudice venne richiesto e dal fine »
« che il richiedente si propose di conseguire; »

« Che il decidere se debba farsi il pagamento »
« di tutti i semestri di rendita spettanti agli »
« Eredi Polizzi e scaduti dal 1865 in avanti, »
« oppure se una parte dei medesimi debba in- »
« tendersi prescritta a favore della Pubblica »
« Amministrazione è questione che ha tratto a »
« diritti civili, epperò è demandata alla com- »
« petenza ordinaria; »

Che per farla uscire da questa cerchia non »
« giova richiamarsi alle disposizioni scritte nel- »
« l'articclo 10 n. 2 allegato D della suddetta »
« Legge, poichè la eccezionale competenza ivi »
« attribuita al Consiglio di Stato, è limitata »
« esclusivamente a decidere le controversie tra »

« lo Stato e, i suoi creditori allora solo che trat- »
« tasi di interpretare un contratto di prestito »
« pubblico o alcuna delle leggi riguardanti il »
« debito pubblico, e non si estende affatto alle »
« controversie nelle quali si discute del tuo e »
« del mio; »

« Che nemmeno giova ricorrere al pretesto »
« che per decidere dell'eccezione opposta dalla »
« pubblica amministrazione sia mestieri d'inter- »
« pretare l'articolo 37 della Legge 10 Giugno »
« 1861 sulla Istituzione del Gran Libro del »
« Debito pubblico; »

« Poichè la questione non verte già sul punto »
« d'interpretare, ma unicamente di applicare la »
« disposizione di cotesto articolo, il che è cosa »
« affatto subordinata all'esito della questione di »
« merito. »

Questa tesi fu pienamente accolta dalla Cassazione di Roma (*19 Giugno 1884 Cloos - estens. Maielli Annali della Giuris. Italiana I pag. 379)* la quale ritenne che non basta a radicare la giurisdizione del Consiglio di Stato che la questione che si agita cada sotto la sanzione di un espresso disposto delle Leggi sul Debito Pubblico - vuolsi ancora indagare se in essa non si contiene che il

richiamo o la ripetizione di un principio generale di diritto, o non piuttosto una regola od una legge speciale applicabile eccezionalmente alle rendite del debito pubblico - nel primo caso sarà competente l'Autorità giudiziaria, nel secondo il Consiglio di Stato.

La questione proposta alla Cassazione di Roma era la seguente: Se la prescrizione quinquennale delle rate semestrali di una cartella di rendita del Debito Pubblico potesse essere interrotta o sospesa per quelle cause che, secondo il Codice sono inte-ruttive o sospensive della prescrizione in genere.

La direzione del Debito pubblico sosteneva che, siccome la prescrizione delle rate semestrali delle rendite del Debito Pubblico è regolata dall'articolo 37 della Legge 10 Luglio 1861 ove è detto che « *le rate semestrali delle rendite del Debtto* » « *Pubblico non reclamate pel corso di cinque* » « *anni continui dalla scadenza dei pagamenti* » « *sono prescritte,* » la risoluzione della questione esorbitava dai potesi dell' Autorità Giudiziaria, in quanto impingesse nella disamina dello spirito e della portata di un disposto di legge che stava scritto in una delle leggi del Debito Pubblico.

Ma la Cassazione di Roma respinse l'assunto della Amministrazione osservando:

« La prescrizsone di cinque anni per le rati »
« semestrali del Debito Pubblico, non ha e non »
« può avere nulla di speciale - essa viene dal »
« Codice e null'altro è che una prescrizione »
« ordinaria che è da questo regolata;

« Che l'art. 37 della Legge 10 Luglio 1861 »
« più che stabilire la prescrizione la richiama »
« con riferimento a quella del Codice; »

« Che se la prescrizione delle rate semestrali »
« e un IUS COMMUNE, *non può conoscerne il Con- »*
« siglio di Stato che, in fatto di Debito Pubblico, »
« esercita una giurisdizione propria ma per un »
« JUS SINGOLARE *e cioè per l'interpretazione dei »*
« contratti di prestito pubblico, delle leggi rela- »
« tive a tali prestiti e delle altre sul debito Pub- »
« blico; che se codesto istituto della prescrizione »
« lo si invoca come derivato dal diritto comune, »
« e come lo invoca qualunque privato, non può »
« trattarsi d'interpretazione d'una legge spe- »
« ciale relativa al debito pubblico, siccome è detto »
« nell'articolo 10 n. 2, ma invece di una legge »
« generale che era nei Codici prima che fosse »
« richiamata in quella del Luglio 1861, che »
« perciò l'intenderla e l'applicarla debba essere »
« dell'ordinaria giurisdizione. »

Chiuderemo questa parte col riferire le autorevoli opinioni di Mantellini (Lo Stato e il Codice Civile II. p. 395. III. p. 105). - FERRARIS (opera cit. p. 445) - MURATORI - (Nel Giornale la Corte Suprema 1884 p. 789).

Il primo scrive con molto acume:

« *Tanta ragione politica si mescola nella* »
« *civile da farne dipendere la definizione dei* »
« *conseguenti rapporti per giudicato non di* »
« *Cassazione o di Corte d'Appello ma del Consi-* »
« *glio di Stato quando non la si determini* »
« *per legge.* »

E il secondo:

« *A nostro modo di vedere le questioni che* »
« *coll'articolo 10 della Legge sul Consiglio di* »
« *Stato si vollero sottrarre alla cognizione del* »
« *potere giudiziario sono quelle che si attengono* »
« *all'organismo di questa creazione moderna* »
« *che si chiama del Gran Libro, che sono re-* »
« *golate da disposizioni speciali dettate da* »
« *ragioni di opportunità che si scostano dal* »
« *diritto comune. L'amministrazione del De-* »
« *bito Pubblico a mo' d'esempio, si rifiuta di* »
« *accendere un'iscrizione nominativa al nome* »
« *di una determinata persona - o di eseguire* »

« *la traslazione di una iscrizione dall'uno* »
« *all'altro nome, pel non concorso, a suo* »
« *dire, di tutti gli estremi e di tutti i requisiti* »
« *voluti dalle leggi sul Debito Pubblico, - o* »
« *di sospendere, non ostante la ricevuta op-* »
« *posizione, il pagamento delle rati semestrali* »
« *di una rendita nominativa per esorbitarsi* »
« *dalle eccezioni stabilite dalla legge 10 Luglio* »
« *1861, ecc. . . . . oppure si tratta* »
« *di decidere se una rendita nominativa possa* »
« *essere sottoposta ad un doppio vincolo, se* »
« *si conceda un usufrutto cumulativo;* »

« *In questi ed altri casi consimili, avremo* »
« *altrettante questioni che riflettono l'orga-* »
« *nismo del debito pubblico, che non si possono* »
« *risolvere senza interpretare le disposizioni* »
« *speciali delle leggi sul debito pubblico - e* »
« *sarà quì competente a pronunciare esclusiva-* »
« *mente il Consiglio di Stato. Ma fuori di* »
« *questi casi, e quando non abbiasi che a fa-* »
« *re applicazione di principî comuni e generali* »
« *di diritto, siano o non siano dessi* RICHIAMATI »
« *nelle leggi speciali del debito pubblico, dovrà* »
« *sempre conoscerne l'Autorità giudiziaria.* »

Da ultimo secondo il Muratori la Sentenza della Cassazione di Roma è fondata, ma le ragioni ad-

dotte insufficienti: la ragione migliore di tutte, a detta del MURATORI è questa: « *che là legge d'istituzione del Gran Libro non è una legge di prestito pubblico.* »

Tracciamo ora brevemente le norme di procedura (art. 39 e 42 del Regolamento.

La parte interessata si provvede con istanza diretta al Consiglio. Copia della istanza è notificata agli interessati per mezzo d'usciere a diligenza dell'istante. Gli interessati hanno un termine di giorni trenta dalla data della notificazione per presentare le loro scritture e documenti - per le controrisposte spetta alle parti uguale termine, dopo del quale non è ammessa proroga ulteriore. — Dagli interessati si fa constare con atto autentico presso la Segreteria del Consiglio dell' elezione di domicilio in Roma. Tuttavia il domicilio dei funzionarii od agenti rappresentanti la Pubblica Amministrazione è di diritto nel rispettivo loro ufficio, e non fa d' uopo per loro parte dell' indicazione del domicilio speciale.

III.

L' art. 10 n. 3 della legge 20 marzo 1865 sul Consiglio di Stato dispone:

« *Il Consiglio di Stato esercita giurisdizione* »
« *propria, pronunziando definitivamente con* »
« *decreti motivati, sui sequestri di temporalità* »
« *sui provvedimenti concernenti le attribuzioni* »
« *ritpettive delle podestà civili ed ecclesiastiche* »
« *e sopra gli atti provvisionali di sicurezza* »
« *generale relativi a questa materia*

L'art. 11 aggiunge che:
« *su questi atti può pronunziare nei casi di* »
« *urgenza, la sola sezione di grazia e giu-* »
« *stizia.* »

Gli articoli 27 della legge e 34 e 38 del regolamento contengono le norme processuali per questa materia; ma noi ne ommettiano l'esposizione, convinti come siamo che l'art. 10 n. 3 sia stato implicitamente abrogato per incompatibilità dalla legge sulle guarentigie.

Anche questo punto esige una trattazione diffusa. (Saredo *nella legge XXI, II pag. 248;* Gerra, *voce Appello per abuso nel Digesto Italiano;* Pistoni - *Della competenza in ordine ai sequestri di temporabilità beneficiarie in caso di malversazione - Archivio Giurid. Vol. XXXIII, pag. 51 e seg.*)

É noto che la materia beneficiaria à le sue at-

tinenze coi più elevati principî che s'impongono al pubblico ordinamento dal punto di vista politico e sociale.

Data la ipotesi di un sacerdote che col pieno riconoscimento del potere esecutivo, trovisi nel possesso delle rendite beneficiarie, può accadere che non solo tali rendite, ma la stessa entità patrimoniale del beneficio, venga a soffrirne grave pregiudizio, sia per incapacità dell' investito, sia per suo atto fraudolento o semplicemente colposo, sia infine per tutte quelle cause che generalmente e giusta il significato ordinario, includono il concetto della malversazione della dote beneficiaria.

A provvedere a tali inconvenienti e ancora ad altri d'indole più strettamente amministrativa, provvide l'art. 10 n. 3.

La giurisdizione speciale devoluta al Consiglio di Stato in materia ecclesiastica, lungi dall'esser informata a *criterî* puramente amministrativi; trae invece esclusivamente la sua origine da *criterï politici*, diretti a regolare i rapporti fra Stato e Chiesa.

Per lungo tempo il potere civile ed il potere ecclesiastico, quantunque apparentemente animati dal desiderio della tutela reciproca, ciò non ostante si

disputavano acerbamente la vicendevole supremazia dell' uno sull' altro. La Chiesa dapprima perseguitata, diventa col tempo trionfante e mira a soffocare lo Stato, sostituendoglisi in tutti i suoi poteri, in tutte le sue funzioni.

Di qui l' *appello* per abuso che rappresenta, nell' epoca della reazione, una protesta di fatto contro le invasioni del potere ecclesiastico e la pratica affermazione dell' Autorità dello Stato. (Conformi - Fevret - Traité de l' abus - *De Foy* - Traité des deux puissances ou maximes sur l' abus).

L' appello per abuso, sorto in Francia, fu da tempo antico introdotto in Italia e la cognizione sul medesimo fu deferita al Consiglio di Stato.

Così era nella legge 30 ottobre 1859 che agli articoli 19 e 20 disponeva:

« Articolo 19 = *Il Consiglio di Stato pro-* »
« *nuncia in Assemblea generale sui provvedi-* »
« *menti relativi alle attribuzioni rispettive alla* »
« *podestà civile ed ecclesiastica;*

« Articolo 20 = *Nei casi di cui all' articolo* »
« *precedente il Ministro di Grazia e Giustizia* »
« *e degli affari ecclesiastici trasmette la istanza* »
« *al Presidente del Consiglio di Stato ed affida* »
« *l' incarico della requisitoria ad uno dei refe-* »

« *rendarii designati per le funzioni del P. M.* »

« *L' istruzione, se occorra, è commessa ad* »
« *un Consigliere della Sezione competente che* »
« *ne fa rapporto.* »

« *Il Consiglio pronunziando sull' istanza, sul* »
« *rapporto e sulle conclusioni del Pubblico Mi-* »
« *nistero, rimuove l'ostacolo dell' atto abusivo e* »
« *lo annulla, secondo i casi, e rimette la cosa* »
« *allo stato precedente.* »

« *Può inoltre il Consiglio, se ne è richiesto,* »
« *pronunziare sui sequestri di temporalità e* »
« *sugli altri atti provvisionali di sicurezza ge-* »
« *nerale.* »

Il sequestro di temporalità di cui si parla in questo articolo è una penalità, una comminatoria di rigore, una sanzione di rappresaglia, direttamente dipendente dallo appello per abuso.

La cosa è dimostrata chiaramente dalla lettera della legge.

La parola INOLTRE usata nel penultimo capoverso dell' articolo 20 indica la continuazione dello stesso concetto espresso nelle disposizioni precedenti esclusivamente relative all'appello per abuso.

Di più l'aver detto, nello stesso capoverso « *sugli altri atti provvisionali di sicurezza generale* »

attesta che il sequestro di temporalità era considerato come un provvedimento d'indole essenzialmente politica. (Conforme - Scolari - Diritto Amministrativo n. 485).

Nello stesso modo è chiaro che l'articolo 10 n. 3 che comprende il sequestro di temporalità lo considera come un provvedimento connesso colle relazioni politiche fra Chiesa e Stato. In questo sequestro adunque, si ravvisa come elemento dominante il concetto della lotta aspramente combattuta tra l'Autorità civile e l'Ecclesiastica per la delimitazione dei rispettivi confini.

Ora è facile dimostrare la inapplicabilità attuale delle disposizioni contenute nella vigente legge sul Consiglio di Stato.

Non è lecito supporre, nell'attuale assetto dei rapporti fra Stato e Chiesa, il quale ha avuto di mira l'applicazione del principio Cavouriano « libera Chiesa in libero Stato » che si sia voluto mantenere, nella sua integrità l'appello per abuso.

Questo gravame speciale che, sebbene destinato a reprimere le incessanti usurpazioni della Chiesa, ripeteva però la sua ragione d'essere dalla efficacia giuridica degli atti ecclesiastici, non potendo neppure concepirsi sotto l'impero di una legisla-

zione la quale, con felice progresso, non riconosce alcun valore civilmente obbligatorio in qualsiasi atto dell' Autorità ecclesiastica.

A questo argomento d' indole generale, se ne aggiunge uno speciale, desunto dall' articolo 17 della legge sulle Guarentigie 13 maggio 1871, così concepito:

« *In materia spirituale e disciplinare* NON È »
« AMMESSO RICHIAMO ED APPELLO *contro gli atti* »
« *delle Autorità ecclesiastiche, nè è loro accor-* »
« *data o riconosciuta alcuna esecuzione coatta.* »

« *La cognizione degli effetti giuridici, così* »
« *di questi come di ogni altro atto di esse Au-* »
« *torità, appartiene alla giurisdizione civile.* »

« *Però tali atti sono privi di effetto se sono* »
« *contrarii alle leggi dello Stato od all' ordine* »
« *pubblico, o lesivi dei diritti dei cittadini e* »
« *soggetti alle leggi penali se costituiscono* »
« *reato.* »

Ecco, in proposito, gli articoli del nuovo Codice penale:

« ARTICOLO 173 = *Il Ministro di un culto,* »
« *che, nell' esercizio delle sue funzioni, pub-* »
« *blicamente censura, o vilipende le istituzioni* »
« *o le leggi dello Stato o' gli atti dell' Auto-* »
« *torità, è punito con la detenzione sino ad* »

« *un anno e con multa sino a lire mille;* »

« Articolo 174 - *Il Ministro di un culto, che* »
« *abusando della forza morale derivante dal* »
« *suo ministero, eccita a disconoscere le isti-* »
« *tuzioni o le leggi dello Stato o gli atti del-* »
« *l'Autorità, od a trasgredire altrimenti i do-* »
« *veri verso la Patria o quelli inerenti ad* »
« *un pubblico ufficio, ovvero pregiudica i le-* »
« *gittimi interessi patrimoniali o turba la pace* »
« *delle famiglie, è punito con la detenzione* »
« *da sei mesi a tre anni, con multa da L. 500 a* »
« *3000 e con l'interdizione perpetua o tempo-* »
« *ranea dal beneficio ecclesiastico;* »

« Articolo 175 = *Il ministro di un culto* »
« *che esercita atti di culto esterno in opposi-* »
« *zione a provvedimenti del Governo; e punito* »
« *con la detenzione sino a tre mesi e con multa* »
« *da lire 50 a L. 1500* »

« Articolo 176 = *Il ministro di un culto,* »
« *che, nell'esercizio o con abuso del suo mi-* »
« *nistero, commette qualsiasi altro reato, sog-* »
« *giace alla pena stabitita per il reato com-* »
« *messo aumentata da un sesto ad un terzo* »
« *salvo che la qualità di un Ministro di un* »
« *culto sia già stata considerata dalla legge* »

In forza di tale disposizione l'appello per abuso

è rimasto abolito. Lo attesta la lettera della legge, e specialmente lo attestano le autorevoli parole pronunziate dal Ministro *De Falco* alla Camera dei Deputati, nella tornata del 18 marzo 1871, in occasione della proposta presentata dall' *On. Pescatore* di demandare cioè espressamente ai tribunali ordinarii la giurisdizione speciale del Consiglio di Stato sugli appelli per abuso.

« *È facile scorgere che con questa aggiunta* »
« *l'Onor. Pescatore s'allontana tutt'affatto dal-* »
« *l'ordine delle idee accolte nell'articolo propo-* »
« *sto dalla Commissione e dal Governo.* »

« *Secondo questa aggiunta, è l'appello* AB »
« ABUSU *che ricomparisce; non più nella forma* »
« *amministrativa e colla competenza del Consi-* »
« *glio di Stato, ma nella forma e colla compe-* »
« *tenza giudiziaria.*

« *Ora egli è questo appunto che la Commis-* »
« *sione e il Governo hanno voluto togliere, per-* »
« *chè in completa contraddizione al principio* »
« *della separazione della Chiesa dello Stato, e* »
« *di piena libertà della Chiesa nell' esercizio* »
« *del suo ministero spirituale. Che se la propo-* »
« *sta dell'On. Pescatore prevalesse; ne sarebbe* »
« *radicalmente mutato il sistema della legge, ed* »

« *aggravata e peggiorata anzi la condizione* «
« *presente delle cose. Il Consiglio di Stato, in-* »
« *fatti nei giudizî di appello per abuso a lui* »
« *riferiti compie un apprezzamento politico, più* »
« *che un processo giudiziale; segue criterii di* »
« *equità e di politica convenienza, più che le* »
« *leggi scritte; è un provvedimento insomma* »
« *d'ordine amministrativo, che può estendersi* »
« *anche a fatti che, non contenendo la imme-* »
« *diata lesione di un diritto, o la violazione* »
« *di una legge, non dovrebbero, nel nostro con-* »
« *cetto, formare oggetto di alcuna diretta o* »
« *indiretta repressione.* »

« *Parmi quindi che quest'ultima parte della* »
« *proposta Pescatore, non possa veramente essere* »
« *accolta dalla Camera, a meno che non voglia* »
« *uscire dai termini della legge e rimettere in* »
« *vigore l'appello ab abusu.* »

Un' altra specie di interpretazione autentica si desume dalla relazione della commissione parlamentare sul disegno di legge riguardante i Conflitti di attribuzione presentata il 17 marzo 1877.

In tale relazione, il Mantellini osservava, che l'*unica* materia su cui tuttora il Consiglio di Stato spiegava la sua competenza in materia contenziosa, riguardava le questioni di debito pubblico.

Così Mantellini ammise esplicitamente, da nessuno contradetto, che era cessata la giurisdizione speciale riguardante i sequestri di temporalità beneficiaria.

Questa opinione è condivisa da molti scrittori. (Garelli - *Il diritto amm. Italiano pag.* 83 *Torino 2.ª edizione* - Meucci - *Istituz. di diritto amm. I. pag-* 83 *Roma 2.ª edizione* - Martinelli - *sull' ordinamento della Pubblica amministrazione II. pag.* 56 - Telesio - *Note alle lezioni del* Manna *di diritto ammin. II. pag.* 196 - Mattirolo - *I. n.* 383 *pag.* 313 - Pistoni - *op. eloc. cit.* - Gerra - *op. escl. cit. n.* 33 *a* 35).

Resta quindi a concludere che la giurisdizione attribuita al Consiglio di Stato al N. 3 dell' articolo 10 della legge 20 marzo 1865, non abbia più ragione di esistere, vale a dire, non abbia più ragione di esplicarsi; imperciocchè l' atto del prelato ecclesiastico, per quanto riflette i suoi effetti giuridici nell' ordine civile, deve essere esclusivamente giudicato dai magistrati civili ordinarii ed in quanto possa costituire un reato, va soggetto alle leggi ed ai magistrati penali comuni.

Tuttavia il Gerra ha espresso in proposito qualche dubbio, desunto dai lavori preparatorii della legge sulle guarentigie.

Egli anzitutto osserva che l'artic. 17 della legge 13 maggio 1871 nel progetto concordato fra il Ministero e la Commissione, con aggiunta dell'On. Mancini e approvato dalla Camera dei Deputati il 18 marzo 1871 era così concepito:

« *In materia spirituale e disciplinare, non è* »
« *ammesso richiamo ad appello contro gli atti* »
« *delle autorità ecclesiastiche: nè è loro ricono-* »
« *sciuta od accordata alcuna esecuzione coatta.* »
« *La cognizione degli effetti giuridici, così di* »
« *questi, come di ogni altro atto di essa auto-* »
« *rità, appartiene ai* TRIBUNALI ORDINARII. »

Nel progetto deliberato dal Senato nella tornata del 2 maggio 1871, l'articolo suddetto venne modificato nel senso che alle parole *Tribunali ordinarii,* si sostituirono le altre *giurisdizioni civili*, e con tale modificazione l'articolo venne approvato anche dalla Camera dei Deputati e divenne parte integrante della legge.

Ora il Gerra argomenta di qui che la sostituzione delle parole, avvenne per conservare la giurisdizione del Consiglio di Stato.

Noi osserviamo che tale modificazione non è di sostanza, ma di pura forma, ebbe a dirlo il Ministro Guardasigilli nella tornata 1 maggio 1871, con queste testuali parole:

« *Accetto questa semplice modificazione di* »
« *forma, cioè di sostituire la parola giurisdi-* »
« *zione civile a quella di tribunali ordinarii.* »

Di più, osserva bene il Pistone:

« *Il criterio generatore e fondamentale della* »
« *legge sulle guarentigie, consisteva nell'appli-* »
« *cazione, per quanto era possibile della indi-* »
« *pendenza della Chiesa dello Stato. Conseguenza* »
« *logica, necessaria, indeclinabile di questo prin-* »
« *cipio era l'abrogazione del medioevale istituto* »
« *dell'appello per abuso, che, vagheggiando un* »
« *ideale da esso mai conquistato, si risolveva* »
« *in sostanza nel sindacato e nella censura* »
« *esercitata da un potere sulle attribuzioni* »
« *dell'altro.*

« *Ciò posto è mai verosimile che la modifica-* »
« *zione di due sole parole proposta dal Senato* »
« *ed accettata senza discussione da tutti, abbia* »
« *avuto per effetto una innovazione sostanziale* »
« *e radicale nel criterio informatore della legge?* »

« *È verosimile che una modificazione la quale* »
« *secondo il Gerra avrebbe avuto tanta impor-* »
« *tanza da cangiare d'un colpo le proposte re-* »
« *lazioni politiche fra Chiesa e Stato, sia* »
« *stata progettata senza alcuna motivazione* »

« *dall'ufficio centrale del Senato, accettata come* »
« *semplice concessione di forma dal Guarda-* »
« *sigilli, non designata alla speciale attenzione* »
« *della Camera nella nuova proposizione della* »
« *legge, ed approvata infine senza la menoma* »
« *obbiezione dalla Camera stessa?* »

Di più è facile vedere che se la modificazione desse alla legge il significato che le attribuisce il Gerra, il legislatore si sarebbe posto in contraddizione con se stesso poichè nel capoverso dell'articolo distruggerebbe il principio solennemente proclamato nel comma dell'articolo stesso.

Un accurato esame dell'articolo in questione ci riconferma nella nostra opinione.

Il principio dell'articolo si riferisce all'atto considerato in sè, il capoverso riguarda esclusivamente gli effetti dell'atto. Ora l'appello per abuso non si limitava ad arrestare le conseguenze pratiche di un atto ecclesiastico, ma penetrava invece nell'intima natura di questo dichiarandone la validità o meno.

L'appello per abuso si riferiva sempre alle *relazioni politiche* fra Chiesa e Stato. Di tali relazioni pertanto non può trovarsi alcuna traccia nella disposizione in esame la quale riguarda invece

espressamente gli *effetti giuridici* degli atti ecclesiastici.

Da ultimo noi possiamo fornire una spiegazione più ragionevole di quella data dal Gerra del cambiamento della espressione *tribunali ordinarii* nell' altra *giurisdizione civile.* Invero la prima espressione, allude unicamente alle lezioni *dei diritti privati* per le quali siano esperibili le vie giudiziarie, ma questo non sarebbe stato sufficente, perchè gli atti dell' Autorità ecclesiastica sono sempre, almeno indirettamente, concessi coi diritti pubblici.

Un altro dubbio che ci muove il Gerra è il seguente: Tutti gli ultimi progetti presentati dal Governo (tolto il progetto Crispi che diventò la legge 31 marzo 1889) per modificare la legge sul Consiglio di Stato, conservano la giurisdizione speciale di cui al N. 3 dell' articolo 10. Così è nel progetto Nicotera presentato nella tornata 27 marzo 1877 alla Camera dei Deputati (Sessione 1876-77 Documento N. 86) - così nel progetto Depretis presentato nella tornata 31 maggio 1880 alla Camera dei Deputati (Sessione 1.ª - 1880 - Documento N. 40).

A primo aspetto è evidente l'importanza di que-

sto argomento: se in due elaborati progetti, posteriori alla legge delle guarentigie, si riproduce l'articolo 10, N. 3, ciò vuol dire che la disposizione in esso contenuta non è abrogata.

Ma l' argomento, meglio esaminato non è senza risposta.

Anzitutto le parole dei ministri proponenti mostrano il valore preciso delle disposizioni conservate nei loro progetti.

Il Ministro Nicotera nella Relazione che accompagna il suo progetto, dice « *l'esplicazione ed il* »
« *compimento del sistema legislativo sui rap-* »
« *porti tra la libera Chiesa e il libero Stato* »
« *e sull'amministrazione e destinazione dei beni* »
« *ecclesiastici, farà cessare intieramente la ma-* »
« *teria di questa specialissima giurisdizione. Il* »
« *suo mantenimento non è che transitorio;* »
« *onde non sarebbe necessaria nè opportuna* »
« *alcuna innovazione allo stato presente delle* »
« *cose.* »

Il Ministro Depretis, così si esprime:

« *Nella relazione precedente (Nicotera) vi si* »
« *proponeva di mantenere questa disposizione,* »
« *ma in via transitoria, cioè fino a che fosse* »
« *compiuto l'esplicamento del sistema legisla-* »
« *tivo sui rapporti fra lo Stato e la Chiesa.* »

« *Io vi propongo ora ugualmente di mante-* »
« *nerla, come quella che non ha cessato di* »
« *essere in armonia colle norme fondamentali* »
« *del nostro diritto pubblico, in ciò che ri-* »
« *guarda le ragioni dello Stato verso la chiesa* »
« *mentre la soppressione della disposizione me-* »
« *desima lascierebbe una lacuna non facile a* »
« *colmare.* COMPRENDO BENISSIMO CHE NELLA CON- »
« DIZIONE PRESENTE DELLA NOSTRA LEGISLAZIONE »
« COTESTA DISPOSIZIONE NON SARÀ AGEVOLMENTE »
« APPLICABILE *ma è evidente che essa acquiste-* »
« *rà tutto il suo significato e la sua efficacia* »
« *nel giorno in cui avremo finalmente sciolto* »
« *il debito contratto con gli articoli 16 e 18* »
« *della legge 13 Maggio 1871 e daremo al-* »
« *l'Italia quel complemento della legge stessa* »
« *che è necessario per stabilire definitivamente* »
« *la nostra legislazione in questa parte impor-* »
« *tantissima del giure Pubblico del Regno.* »

Noi osserviamo che i due progetti palesano solo la opinione isolata, per quanto autorevole, dei due sommi statisti, ma poi, se esaminiamo da vicino, gli argomenti addotti, vedremo tosto che essi non reggono. Il Depretis asserisce :

a) che la disposizione è legittima,

b) che essa è anche opportuna,

ma si tratta di nude assertive che, come dice il Pistone « *rimangono schiacciati dai corollarii* »
« *d'una logica inesorabile, dal concetto storico* »
« *ed informativo della legge sulle guarentigie* »
« *dalle dichiarazioni positive del governo,* »
« *dalla esegesi dell'articolo 17 di quella legge* »
« *dall'accordo dei più eminenti scrittori di di-* »
« *ritto amministrativo.* »

IV.

Fra le attribuzioni contenziose del Consiglio di Stato che gli sono attribuite da leggi speciali, abbiamo quella che gli è deferita dalla legge 20 giugno 1877 N. 3917 e dal relativo regolamento 10 febbraio 1878 N. 4293.

Per comprendere il modo con cui si spiega la giurisdizione del Consiglio di Stato, giova premettere quali siano le norme generali cui si ispirano le prescrizioni legislative suddette.

La legge 20 Giugno 1877 e del regolamento 10 Febbraio 1878 concernano la legislazione forestale - È facile il vedere quale sia il suo intento. Le foreste rendono meno frequenti gli sbalzi della temperatura e riparano dai venti; agevolando con le loro radici l'infiltrazione delle acque

negli strati inferiori del suolo ed impedendone col loro fogliame l'evaporazione; immagazzinano per così dire, l'umidità ed assicurano la permanenza e regolarità delle sorgenti e dei corsi d'acqua che tanta importanza hanno presso di noi per l'agricoltura e l'industria e rendono inoltre meno frequenti il franamento dei terreni e le inondazioni. Inoltre la conservazione dei boschi è di non lieve importanza anche per la produzione del legname specialmente da costruzione.

Queste condizioni di fatto spiegano l'ingerenza della Pubblica Amministrazione nella proprietà forestale.

La legge interviene stabilendo che alcuni terreni siano sottoposti al vincolo forestale, fissando le restrizioni cui essi sono conseguentemente sottoposti.

Riassumiamo anzitutto le sue disposizioni:

« ART. 1°. *Sono sottoposti al vincolo forestale,* »
« *i boschi, e le terre spogliate di piante legnose* »
« *sulle cime e pendici dei monti, fino al limite su-* »
« *periore della zona del castagno e quelli che* »
« *per la loro specie e situazione possono disbo-* »
« *scandosi o dissodandosi, dar luogo a scoscen-* »
« *dimenti, smottamenti, interramenti, frane,* »

« *valanghe e con danno pubblico, disordinare* »
« *il corso delle acque ed alterare la consistenza* »
« *del suolo, oppure danneggiare le condizioni* »
« *igieniche locali.* »

« Articolo 2°. — *Il vincolo, per ragione di* »
« *pubblica igiene, non potrà essere imposto, che* »
« *sui boschi esistenti, ed in seguito a voto con-* »
« *forme del Consiglio Comunale o Provinciale* »
« *interessati, e del Consiglio Sanitario Provin-* »
« *ciale - Sono esenti da vincolo i terreni con-* »
« *venientemente ridotti e mantenuti a ripiani* »
« *ovvero coltivati a viti, olivi, od altre piante* »
« *arboree o frutticose come il Sommacco il fico* »
« *d'India.* »

Quale è l'effetto del vincolo forestale?

Che cosa con esso si impone di fare, che cosa si impone di non fare?

Il vincolo forestale impone: di non fare alcun disboscamento o dissodamento = di non ridurre i terreni a coltura agraria se non nel caso il proprietario provvegga ai mezzi opportuni per impedire danni.

Il vincolo forestale non impedisce la coltura silvana ed il taglio dei boschi, ma i proprietari devono uniformarsi a quelle prescrizioni di mas-

sima che saranno stabilite da ciascun comitato forestale, prescrizioni che devono limitarsi agli scopi d'assicurare la consistenza del suolo e la produzione dei boschi, e, nei casi di pubblica igiene, la conservazione di essi.

Esaminata nel suo scopo l'Amministrazione forestale, ci preme ora di esaminare gli organi con cui essa si estrinseca.

« Articolo 5°. — *In ogni provincia è isti-* »
« *tuito un comitato composto dal Prefetto della* »
« *provincia che eserciterà le funzioni di Presi-* »
« *sidente, dall'Ispettore e in sua mancanza da* »
« *un sotto-Ispettore forestale, da un Ingegnere* »
« *da nominarsi dal Ministero di Agricoltura* »
« *Industria e Commercio, e da tre Membri no-* »
« *minati dal Consiglio Provinciale. Il Consiglio* »
« *d'ogni Comune della Provincia, nominerà un* »
« *altro Membro, il quale prenderà parto, con* »
« *voto deliberativo ai lavori del Comitato, limi-* »
« *tatamente a quanto si riferisce al territorio* »
« *del Comune che rappresenta.* »

Le funzioni del Comitato forestale, per quanto concerne il nostro argomento, sono le seguenti (ommettendo quelle ben inteso aventi solo carattere transitorio ed indicate nell'articolo 6 della legge);

« Articolo 7°. — *Sulla proposta dell'Am-* »
« *ministrazione forestale dei Comuni e delle* »
« *provincie, il Comitato dovrà procedere all'ac-* »
« *certamento dei terreni che si ritengono sot-* »
« *toponendi al vincolo forestale, in ordine al* »
« *corso delle acque e alla consistenza del suolo* »
« *e che non fossero sottoposti al vincolo foresta-* »
« *le. Dopo questo accertamento il Comitato sta-* »
« *tuirà sulla proposta.*

« *L'Amministrazione fotestale, a misura che* »
« *ne sarà fatto l'accertamento, pubblicherà in ogni* »
« *Comune della Provincia, gli elenchi dei boschi* »
« *e terreni vincolati. Entro due anni da quella* »
« *pubblicazione, ciascun interessato potrà far* »
« *istanza al Comitato forestale, per ottenere lo* »
« *svincolo: il Comitato statuisce sulla domanda.* »

« Articolo 9°. — *Quando per opere conser-* »
« *vative o riparative riconosciute sufficienti, o* »
« *per qualunque altro motivo, cessino le ca-* »
« *use, per le quali un terreno era stato sot-* »
« *toposto al vincolo forestale, il Comitato, sia* »
« *per iniziativa propria, sia a richiesta della* »
« *parte interessata, delibererà, previa inchiesta* »
« *sulle condizioni di fatto, intorno alla cessa-* »
« *zione del vincolo.* »

Ecco adunque i due casi in cui decide il Comitato forestale.

Or bene, l'articolo 10 della legge, dispone:

« *Contro le decisioni del Comitato è ammesso,* »
« *da parte di chi possa avervi interesse, il ri-* »
« *corso al Consiglio di Stato, il quale, udito* »
« *il parere del Consiglio forestale, e, occorren-* »
« *do, di quello dei lavori pubblici e di sanità, ed* »
« *intese le parti, decide.* »

Esaminiamo esegeticamente questo articolo, riassumendo anzitutto le relative disposizioni del Regolamento.

L' articolo 9 dispone che « *i reclami contro* »
« *la dichiarazione di svincolo, dovranno inti-* »
« *marsi nel termine di 90 giorni da quello della* »
« *pubblicazione dell'elenco, accompagnati da me-* »
« *moria particolareggiata, nella quale sia indi-* »
« *cato il fondo, cui il reclamo si riferisce, e le* »
« *ragioni per le quali si fa opposizione alla di-* »
« *chiarazione di libertà.* »

« *Il Sindaco, rilascierà ricevuta al ricorrente* »
« *del reclamo presentato, ne farà immediatamente* «
« *la pubblicazione per 15 giorni, e nel termine* «
« *di giorni 15 successivi, lo invierà al Comitato* »
« *forestale, il quale, udito nel caso dell'articolo* »

« *2 della legge il Consiglio provinciale di Sanità,* »
« *e con motivato parere in merito alla domanda,* »
« *invia entro, 40 giorni, le carte al ministero* »
« *dell'interno pel procedimento contemplato* »
« *dall'articolo 10 della legge.* »

L'articolo 10 prescrive che «*nel caso in cui*
« *il reclamo contro lo svincolo sia intimato* »
« *al sindaco entro 15 giorni da quello della* »
« *pubblicazione dell'elenco, il reclamo stesso avrà* »
« *effetto sospensivo, ed il bosco cui il reclamo si* »
« *riferisce, continuerà a ritenersi sottoposto* »
« *alle disposizioni della legge forestale preesi-* »
« *stente, fino a che il Consiglio di Stato non* »
« *abbia deciso.* »

Quanto ai vincoli l'articolo 16 dispone: « *che* »
« *la risoluzione del Comitato, sarà notificata* »
« *all'interessato per mezzo del Sindaco, ed ove* »
« *il vincolo venga revocato ne sarà fatta pub-* »
« *blicazione nei modi consueti. Entro 90 giorni* »
« *dalla notificazione o dalla pubblicazione, di* »
« *cui sopra, potrà prodursi reclamo da chiunque* »
« *possa avervi interesse per gli effetti dell'art.* »
« *10 della legge.* »

Queste le norme per le procedure normali di vincolo e svincolo. In quanto poi alle procedure

speciali per vincolo (ragioni di pubblica igiene) o per svincolo (casi contemplati dall'articolo 9 della legge) - la deliberazione del Comitato, dovrà essere emessa entro sei mesi dalla presentazione delle proposte o delle domande, e notificata alie parti per mezzo del Sindaco e pubblicata nei modi consueti per un mese se si tratta di vincolo, per 15 giorni se si tratta di svincolo.

Il termine utile per la presentazione di reclami al Consiglio di Stato, è di 90 giorni dalla data della notificazione o della pubblicazione. = La notificazione del reclamo, deve essere fatta, se trattasi di privati, nelle forme indicate dall'articolo 9 del Regolamento; e se trattasi di Pubbliche Amministrazioni o Corpi morali al Prefetto della Provincia.

Quando si tratti di permissioni della coltura agraria e per la coltura silvana ed il taglio delle piante nei terreni vincolati, i reclami che si muovono contro la deliberazione del Comitato, possono proporsi avanti al Consiglio di Stato da chiunque vi abbia interesse, e presentarsi nei modi stabiliti dall'articolo 9 del Regolamento entro 90 giorni dalla data della notificazione.

La procedura speciale pei reclami al Consiglio

di Stato, è regolata dagli articoli 29 a 32 del Regolamento di cui riassumiamo le prescrizioni.

I ricorsi al Consiglio di Stato, sono presentati al Prefetto. Questi li invia colle carte relative ed osservazioni del Comitato forestale al Ministero dell'Interno il quale, udito il parere del Consiglio superiore di sanità e del Consiglio dei lavori pubblici, rimette gli atti al Consiglio di Stato.

Il Presidente del Consiglio di Stato ordina la notificazione agl'interessati del deposito delle carte nella Segreteria del Consiglio e stabilisce il termine entro il quale possono prenderne cognizione e produrre le loro osservazioni ed il termine per le repliche dell'Amministrazione. L'ordinanza del Presidente del Consiglio è trasmessa al Prefetto della Provincia, il quale invierà ad esso Presidente la relazione della fatta notifica.

Ove per parte dell'Amministrazione forestale si dissentisse dalla deliberazione del Comitato, l'Ispettore ne farà motivato rapporto al Prefetto, che con suo avviso lo invierà al Ministero dell'Interno, il quale, udito il parere del Consiglio forestale, deciderà se siavi luogo a produrre ricorso al Consiglio di Stato, a sensi dell'articolo 10 della legge.

Il ricorso dell'Amministrazione è intimato agli

interessati per mezzo del Sindaco e trasmesso colle carte relative al Consiglio di Stato, che con ordinanza del suo Presidente provveda per la notifica del deposito delle carte e l'assegnamento dei termini per la produzione della memoria di difesa, per la risposta dell'Amministrazione e la replica degli interessati.

La decisione del Consiglio di Stato è trasmessa al Ministero dell'Interno per la comunicazione al Comitato forestale e la notificazione agli interessati.

L'unico dubbio che si presenta in modo speciale per lo studio delle funzioni giurisdizionali del Consiglio di Stato in materia forestale è quello relativo al limite d'azione fra il Consiglio di Stato e l'Autorità giudiziaria comune.

Il compianto MANTELLINI scrisse in proposito: (*Lo Stato e il codice civile III. pag. 106*) « *Nel-* »
« *l'assetto di una legge amministrativa, come* »
« *quella forestale, e dove non si vollero con-* »
« *sentite indennità per la proprietà boschiva,* »
« *sulla quale introducevasi la incomoda e forse* »
« *non ingiustificata novità - non potevano me-* »
« *scolarsi i tribunali ordinari. E già per le* »
« *leggi forestali del Mezzogiorno 21 Agosto* »
« *1826 e 23 Marzo 1827, il dissodamento era* »

« *vietato e ordinato il rimboschire dall'inten-* »
« *dente, senza che dalle sue Ordinanze pel* »
« *rescritto del 12 Aprile 1828, si concedesse* »
« *altro ricorso che a Sua Maestà.* »

L'Avvocato Martinelli manifesta un' opinione contraria (*La Giurisprudenza forestale annotata pag. 191*) osservando:

« *Per quanto la legge forestale sia legge* »
« *amministrativa, non crediamo si possa ne si* »
« *debba escludere assolutamente la ingerenza* »
« *dei tribunali ordinarî, riguardo a tutto ciò* »
« *che implichi vere questioni di diritto. - Il* »
« *che non è spostamento di attribuzioni - ma* »
« *garanzia di tutti i diritti, fatta pure la do-* »
« *vuta parte agli interessi generali.* »

Se ci è lecito esprimere nella questione la nostra opinione, modesta, ma nata da sincero convincimento, riterremmo che il Consiglio di Stato non è competente per le questioni di diritto la cui decisione gli è espressamente deferita dall'articolo 10. Ciò richiede il principio che la giurisdizione amministrativa è conservata eccezionalmente - il principio che le quistioni di diritto civile o politico sono sempre di competenza dell' Autorità giudiziaria.

V.

Un' altra attribuzione speciale deferita al giudizio contenzioso del Consiglio di Stato, da leggi speciali, è quella che gli è data dalla legge sulle miniere 20 novembre 1859 che, come si è visto, attribuisce anche funzioni consultive al Consiglio di Stato.

L' articolo 111 di detta legge dispone che:

« *Nel caso in cui i lavori di una miniera* »
« *si trovassero abbandonati da oltre due anni,* »
« *il Ministro dei Lavori Pubblici, sentito il* »
« *Consiglio delle miniere, potrà prefiggere al* »
« *concessionario un termine per ripigliarle, con* »
« *Decreto da notificarsi al medesimo nei modi* »
« *prescritti per le ingiunzioni.* »

Lo scopo di questo articolo è chiarissimo. Non si vuole che restino senza impiego le forze naturali, le ricchezze della miniera per la inerzia colposa del concessionario. Il concessionario cui è intimato la ripresa dei lavori, può, o riprenderli, o lasciare che l' ingiunzione resti senza effetto; in questo caso l' Ingegnere delle miniere compila un processo verbale, e il Ministro decreterà la revoca della concessione, che sarà pubblicato per tre do-

meniche consecutive nel capoluogo della Provincia, alla porta dell' Ufficio di Sotto-Prefettura, ed in tutti i Comuni, a cui si estendono i limiti della miniera, ed inserta sommariamente nel foglio periodico della Prefettura e nel giornale ufficiale del Regno, il tutto a spese del concessionario revocato.

Il concessionario ha un'ultima via da tentare.

Egli può nel termine di trenta giorni dalla data del decreto del Ministro, ricorrere in via contenziosa al Consiglio di Stato e la sua decisione sarà trascritta nei registri d'ellUfficio delle Ipoteche, in conformità di ciò che è stabilito dal codice civile per gli atti di traslazione di proprietà.

Un estratto sommario della trascrizione sarà inserto nel giornale Ufficiale della Provincia e, in difetto, nel Giornale Ufficiale del Regno.

VI.

La legge 31 Marzo 1889, ha istituito, come si è già detto, una quarta sezione del Consiglio di Stato, quella per la giustizia amministrativa.

La sua costituzione è regolata nel modo seguente:

« ARTICOLO 2. *La sezione IV è composta di* »
« *un Presidente e di otto Consiglieri, designati* »
« *con Regio Decreto al principio di ogni anno* »

« *in modo che almeno due e non più di quattro* »
« *Consiglieri siano mutati dalla composizione* »
« *dell'anno precedente.* »

« *I consiglieri che cessano di far parte della* »
« *Sezione possono esservi, dopo un anno nuo-* »
« *vamente destinati. Ove manchi nella Sezione* »
« *il numero dei Consiglieri necessarî per deli-* »
« *berare, il Presidente del Consiglio vi suppli-* »
« *sce con Consiglieri appartenenti ad altre* »
Sezioni. »

« *A questa sezione potranno esser destinati* »
« *anche tre referendarii, i quali avranno voto* »
« *deliberativo soltanto negli affari dei quali* »
« *siano relatori, ovvero quando vengano chia-* »
« *mati a supplire i Consiglieri assenti od im-* »
« *pediti.* »

Le attribuzioni giurisdizionali della sezione quarta sono le seguenti:

A

Decidere sui ricorsi per incompetenza, eccesso di potere, o per violazione di legge contro atti o provvedimenti di un'Autorità amministrativa o di di un Corpo amministrativo deliberante, che abbiano per oggetto un'interesse di individui o di enti morali giuridici.

Il ricorso però non è concesso:

1. Se è di competenza dell' Autorità giudiziaria;

2. Se si tratta di materia spettante alla giurisdizione o alle attribuzioni contenziose di corpi o collegi speciali;

3. Se si tratta di atti o provvedimenti emanati dal Governo nell'esercizio del potere politico,

4. Se si tratta di controversie doganali o questioni di leva militare ameno che implichino incompetenza o eccesso di potere.

B

Dei ricorsi per contestazioni fra Comuni di diverse Provincie per l'applicazione della tassa instituita dalla legge 11 Agosto 1870 n.5784, allegato O.

Questa legge dà facoltà ai Comuni di imporre una tassa sulle vetture pubbliche e dispone che questa tassa sarà dovuta nel Comune dove è stabilita la sede principale del servizio. Quando manchi un criterio per stabilire quale sia la sede principale del servizio delle vetture pubbliche, questa si riterrà nel comune più popoloso.

Di quì è chiaro come possono nascere contestazioni fra Comuni. Per risolverli l' articolo 7 della legge disponeva:

« *Nascendo contestazioni* FRA COMUNI DELLA »

« MEDESIMA PROVINCIA, *deciderà la Deputazione* »
« *Provinciale (ora la Giunta Provinciale Am-* »
« *ministrativa), la quale dovrà anche pronun-* »
« *ziarsi sopra reclami dei contribuenti che aves-* »
« *sero pagato in due Comuni diversi.* »

« *Se i comuni appartengono a Provincie di-* »
« *verse deciderà con suo decreto il Ministro* »
« *dell'interno.* »

Come si vede la decisione non doveva tanpoco essere preceduta dal parere del Consiglio di Stato, invece ora al Decreto del Ministro dell'Interno, è sostituito il Decreto giurisdizionale del Consiglio di Stato.

C

Dei ricorsi per contestazioni sui confini di Comuni o Provincie.

Qui si tratta di una questione sommamente importante, poichè il territorio conferisce al Corpo Morale diritti particolari di semi-sovranità.

D

Dei ricorsi diretti ad ottenere l'adempimento dell'obbligo dell'Autorità Amministrativa di conformarsi, in quanto riguarda il caso deciso, al giu-

dicato dei tribunali che abbia riconosciuto la lesione di un diritto civile o politico.

È noto a questo proposito che la legge 20 Marzo 1865 allegato E, dispone che tutte le cause nelle quali si faccia questione di un diritto civile o politico, sono di competenza dei giudici ordinari del contenzioso civile *comunque vi possa essere interessata la pubblica amministrazione, e ancorchè siano emanati provvedimenti del potere esecutivo o dell'autorità amministrativa (art. 2).*

I tribunali si limiteranno a conoscere degli effetti dell'atto stesso in relazione all'oggetto dedotto in giudizio - e l'atto amministrativo, non potrà essere revocato o modificato, se non sovra ricorso alle competenti Autorità Amministrative, le quali si conformeranno al giudicato dei tribunali, in quanto riguarda il caso deciso. (Art. 4).

Poteva accadere che l'Autorità Amministrativa non si conformasse al giudicato dei tribunali. L'inconveniente fu sentito fin dal 1880, come risulta dall'articolo 10 del progetto Depretis 31 Maggio 1880 (Atti Parlamentari - Camera dei Deputati - Sessione 1 1880 Disegni di legge e relazioni n. 40).

Ed è per questo che lo risolse la nuova legge sul Consiglio di Stato.

E

Dei ricorsi in materia di Consorzii per strade le quali tocchino il territorio di più provincie e sopra contestazioni circa i provvedimenti pel regime delle acque pubbliche a termine della legge 20 Marzo 1865 sulle opere pubbliche articolo 124 parte 1.

Questo articolo dispone: « *Spetta esclusiva-* »
« *mente alla Autorità Amministrativa lo sta-* »
« *tuire e provvedere anche in caso di contesta-* »
« *zioni, sulle opere che nuocciono al buon regi-* »
« *me delle acque pubbliche, alla difesa e con-* »
« *servazione delle sponde, all' esercizio della* »
« *navigazione, a quello delle derivazioni legal-* »
« *mente stabilite, ed all'animazione dei molini* »
« *ed opifizii sopra le dette acque esistenti; e* »
« *così pure sulle condizioni di regolarità dei* »
« *ripari ed argini od altra opera qualunque* »
« *fatta entro gli alvei e contro le sponde.* »

F

Dei ricorsi contro il diniego dell'autorizzazione a stare in giudizio ad enti morali giuridici sottoposti alla tutela della Pubblica Amministrazione.

Questi enti morali giuridici, sono i seguenti:

1. Le Opere Pie

Esse per l'articolo 4 della legge 3 Agosto 1862, sono rappresentate in giudizio dai loro Capi o Rettori o da quegli amministratori che siano designati dalle rispettive tavole di fondazione o dagli speciali regolamenti in vigore o da antiche consuetudini loro relative.

Ma questi rappresentanti, prima di agire in giudizio, per l'art. 15 n. 4 della legge e 48 Regolamento 27 Novembre 1862, dovranno esservi autorizzati dai Consigli cui spetta la parte direttiva dell'Amministrazione. E di più non potranno iniziare nè sostenere liti, all'infuori di quelle che riguardino soltanto la esazione delle rendite dell' opera, senza la previa autorizzazione della Deputazione Provinciale, nella cui giurisdizione l' Opera Pia è situata; tuttavia, nei casi d'urgenza, l'Amministrazione potrà fare qualunque atto conservatorio (p. e. intentare azioni possessorie - ricorrere per ottenere sequestri-inibizioni) con obbligo di chiedere e di ottenere l'approvazione della Deputazione Provinciale per la continuazione, ove è d'uopo, degli atti della lite.

Queste disposizioni sono tuttora in vigore, solo

avvertiamo che alla Deputazione Provinciale è sostituita la Giunta Provinciale Amministrativa.

2. Il Comune

É rappresentato in giudizio, sia come attore che come convenuto, dal suo Sindaco al quale spetta pure di fare tutti gli atti conservatori dei diritti del Comune (art. 131 testo unico n. 90).

Ma il Sindaco non può, per regola generale, promuovere azione giudiziarie, ne sostenere lite nell'interesse del Comune, senza una previa deliberazione e autorizzazione del Consiglio Comunale (Art. 111 n. 5), e, se si tratti di intentare in giudizio un'azione relativa ai diritti sopra i beni stabili, o di aderire ad una domanda relativa agli stessi diritti, sarà ancora mestieri dell'autorizzazione della Giunta Provinciale Amministrativa sotto cui dipende (Art. 173).

3. La Provincia

É rappresentata in giudizio dal Presidente della Deputazione Provinciale eletto dal Consiglio Provinciale (Art. 200 Capoverso e 212 1°.)

Il Consiglio Provinciale però, delibera sulle azioni da intentare o sostenere in giudizio (art 201 n. 12);

ma spetta alla Deputazione Provinciale il fare gli atti conservatorii dei diritti della Provincia (articoli 210 n. 8).

Da ultimo nessun Consiglio Provinciale potrà intentare in giudizio un'azione relativa ai diritti sopra i beni stabili, nè aderire ad una domanda relativa agli stessi diritti senza averne ottenuta l'autorizzazione dalla Giunta Provinciale Amministrativa (art. 223, 173).

Esaminate così le disposizioni concernenti le speciali funzioni giurisdizionali della IV Sezione del Consiglio di Stato, non ci resta che aggiungere come la nuova legge, agli articoli 8 e seguenti abbia tracciata la procedura relativa, con norme cui non occorrono commenti, sia per la loro perspicua chiarezza, sia perchè sarebbe davvero prematuro o ardito il volerci opporre ad una legge non ancora applicata.

§ 3°.

Attribuzioni Costituzionali

Fra le attribuzioni più importanti del potere governativo, prende posto la funzione legislativa.

Non vi è funzione più importante e più difficile di questa: il legislatore deve scandagliare la coscienza giuridica popolare, scoprirne i desiderii ed i bisogni e soddisfarli e provvedervi colle regole che egli detta - deve talora precorrere la coscienza popolare evitando il pericolo di trasportarla in un ambiente disadatto.

Ora lo statuto dichiara che il potere legislativo spetta al Re e alle due Camere: il Re vi partecipa direttamente colla iniziativa delle leggi e loro sanzione, indirettamente colla nomina dei Senatori - Le Camere vi partecipano colla iniziativa e la approvazione.

Ma è a notare che, per regola generale, i progetti sono d'iniziativa del Governo, cioè presentati dai Ministri, in nome del Re. Ora per aiutare i Ministri nella funzione legislativa, il Consiglio di Stato ha funzioni importanti.

Prescendiamo dall'articolo 28 del Regolamento per cui; quando dell'esame degli affari discussi dal Consiglio, risulti che la legislazione vigente è in qualche parte oscura, viziosa o incompleta, esso ne fa rapporto al Ministro competente.

È più importante l'articolo 7 numeri 2 e 3 della legge 20 Marzo 1865 che dispone:

« *Il Consiglio di Stato dà parere sopra le* »
« *proposte di legge . . . . . per le quali sia* »
« *interrogato dai Ministri del Re . . . .* »
« *formola quei progetti di legge ed i rego-* »
« *lamenti che gli vengono commessi dal Governo* »

Noi abbiamo avuto nel 1880 una applicazione di questa facoltà concessa ai Ministri di ricorrere per la funzione legislativa all'opera del Consiglio di Stato, facoltà che già era data colla legge del 1859.

La Legge 24 giugno 1860 N. 4133 istitui presso il Consiglio di Stato una Commissione straordinaria e temporanea per lo studio e la formazione dei progetti di legge dei quali verrà dai Ministri incaricata.

Con decreti 14 Luglio 1860, furono nominati 20 membri a far parte di questa Commissione, di cui 8 Consiglieri di Stato e 12 scelti fra i membri dei due rami del Parlamento.

La Commissione fu distribuita in due Giunte composte di egual numero di membri e fra esse furono ripartite le materie proposte dai diversi dicasteri al loro esame secondo l'ordine prescritto con decreto ministeriale. Per l'esame delle materie più importanti e per la definitiva discus-

sione dei singoli progetti di legge, fu permessa la unione delle Giunte.

Da ultimo fu concesso al Presidente del Consiglio di Stato di intervenire a tutte le tornate delle Giunte e di invitare, su richiesta delle Giunte medesime, persone estranee ad esse per somministrare riscontri di fatto e le nozioni opportune ai lavori delle Giunte.

Con decreto 15 Dicembre 1860 n. 4486, la Commissione fu aumentata di nove membri, di cui tre Consiglieri di Stato, sei Uomini parlamentari.

Dopo quest'epoca, senza che si siano dettate norme apposite, è notorio che il Consiglio di Stato, prese parte assidua alla compilazione dei progetti di legge e di regolamenti.

I vantaggi di questa partecipazione sono grandissimi. Le Commissioni parlamentari, benchè composte, d'ordinario, delle più distinte capacità speciali per una data materia o questione, a causa della temporaneità del loro ufficio, non possono portare quello spirito d'insieme e di coesione fra tutte le parti della legislazione che è indispensabile per avervi un completo organismo legislativo e che solo può ritrovarsi in un Consiglio permanente. Questo fu dimostrato nel modo migliore dagli autori

che hanno lamentato l'incompetenza legislativa dei Parlamenti (CORMENIN - *Quest. de droit administratif - Préface* § *VII* - BALBO - *Monarchia rappresentativa pag. 280* - STUART MILL - *Le gouv. répres - pagina 117* - SPENCER *L'individu contre l'État - Chap. Trop. de lois*).

FINE

APPENDICE

Legge Francese 24 Maggio 1872

SUL

CONSIGLIO DI STATO

Tit. I. — Composition du Conseil d' État.

Art. 1. — Le conseil d' État se compose de vingt-deux conseillers d' Etat en service ordinaire, et de quinze conseillers d' Etat en service extraordinaire Il y a auprès du conseil d' Etat: 1. vingt-quatre maîtres des requêtes, et 2. trente auditeurs.

Un secrétaire général est placé à la tête des bureaux du conseil; il a le rang et le titre de maître des requêtes.

Un secrétaire spécial est attachè au contentieux.

Art. 2. — Les ministres ont rang et séance à l' assemblée generale du conseil d' État. Chacun d' eux a voix délibérative en matière non contentieuse, pour les affaires qui dépendant de son ministère. Le garde des sceaux a voix délibérative toutes les fois qu' il préside soit l' assemblée générale, soit les sections.

Art. 3. — Les conseilers d' Etat en service ordinaire sont élus par l' assemblée nationale en séance publique-au scrutin de liste et à la majoritè absolue. Après deux épreuves, il est precédé à un scrutin de ballot, tage entre les canditats qui ont obtenu le plus de

suffrages en nombre double de ceux qui restent encore à élire.

Avant de procéder à l' élection, l' Assemblée nationale charge une commission de quinze membres, nommée dans les bureaux, de lui proposer une liste de candidatures.

Cette liste contient des noms en nombre égal à celui des conseillers à élire, plus une moitié en sus; elle est dressée par ordre alphabétique.

L' election ne peut avoir lieu que trois jours au moins après la distribution et la pubblication de la liste. Le choix de l' Assemblée peut porter sur des candidats qui ne sont pas proposés par la commission.

Les membres du conseil d'État ne pourront être choisis parmi les membres de l' Assemblée nationale.

Les députés démissionaires ne pourront être élus que six mois après leur démission.

En cas de vacance, par décès ou démission d' un Conseiller d' État, l' Assemblée nationale procède, dans le mois, à l' election d' un nouveau membre.

Les conseillers d' État en service ordinaire peuvent être suspendu pour un temps qui ne pourra pas excéder deux mois, par décret du President de la République, et, pendant la durée de la suspension, le conseiller suspendu sera remplecé par le plus ancien maître des requêtes de la section.

L' Assemblée nationale est de plein droit saisie de l' affaire par le décret qui a prononcé la suspension; à l' expiration du delai, elle maintient ou révoque le conseiller d' État.

En cas de révocation, on procéde an remplecement dans le mois.

Les conseillers d' État sont renouvelés par tiers tous les trois ans ; les membres sortants sont désignés par le sort et indéfiniment rééligibles.

Art. 4. — Le conseil d' État est présidé par le garde des sceaux, ministre de la justice, et, en son absence, par un vice-prèsident. Le vice-prèsident est nommé par décret du Prèsident de la République et choisi parmi les conseillers en service ordinaire.

En l' absence du garde des sceaux et du vice-président, le conseil d' État est presidé per le plus ancien des présidents de section, en suivant l' ordre du tableau.

Art. 5. Les conseillers d' Etat en service extraordinaire sont nommès par le Prèsident de la République; ils perdent leur titre de conseiller d' État, de plein droit, dés qu' ils cessent d' appartenir à l' administratione active. — Les maîtres des requêtes, le secrétaire général et le secrétaire spécial du contentieux sont nommés par décret du Président de la République; ils ne peuvent être révoqués que par un décret individuel. — Pour la nomination des maîtres de requêtes, du secretaire général ou du secrétaire du contentieux, le vice-prèsident et les presidents de section seront appelés à faire des présentations. — Les décrets portant rèvocation ne seront rendu qu' après avoir pris l' avis des présidents. — Les auditeurs sont divisés en deux classes, dont la premiére se compose de dix et

la déuxieme de vingt. — Les auditeurs de deuxieme classe sont nommés au concours, dans les formes et aux conditions qui seront déterminées dans un règlement que le conseil d'État sera chargè de faire. Ils ne restent en fonctions que pendant quatre ans et ne reçoivent ancune indennitè. — Les auditeurs de première classe seront nommés au concours, dans les formes determinées par le règlement du 9 mai 1849. Ne seront admis à concourir que les auditeurs de deuxième classe. — Nèanmoins, seront admis aux épreuves du premièr concours, qui aura lieu après la promulgation de la présente loi, pour la première classe; tous les candidats âgès de vingt-cinq à trente ans qui remplissent les conditions préuves par l'art. 5 du règlement du 9 mai 1849. — Les anciens auditeurs au conseil d'État et ceux qui ont été attachés à la commission provisoire instituèe par le décret du 15 sept. 1870 seront dispensés des épreuves préparatoires. — Les auditeurs de première classe reçoivent un traitement égal à la moitiè de celui des maîtres des requêtes; la durée de leurs fonction n'est pas limitée. — Le tiers au moins des places des maîtres des rêquetes sera réservè aux auditeurs de première classe. — Les auditeurs tant de seconde que de première classe ne peuvent être révoqués que par des décrets individuels et aprés avoir pris l'avis du vice-président du conseil d'État déliberant avec les prèsidents de section. Les employès des bureaux sont nommés par le vice-président du conseil d'État, sur la proposition du secrètaire général.

Art. 6. — Nul ne peut être nommé conseiller d'État s'il n'est âgé de trente ans accomplis; maître des requêtes, s'il n'est âgè de vingt-sept ans; auditeur de deuxième classe, s'il a moins de vingt et un ans et plus de vingt-cinq; auditeurs de première classe, s'il a moins de vingt-cinq ans et plus de trente.

Art. 7. — Les fonctions de conseiller en service ordinaire et de maître des requêtes sont incompatibles avec toute fonction publique salariée. — Néanmoins, les officiers généraux ou superieurs de l'armée de terre et de mer, les inspecteurs et ingénieurs des ponts et chausséfs, des mines et de la marine, les professeurs de l'enseignement supérieur, peuvent être détachés au conseil d'État. Ils conservent, pendant la durée de leurs fonctions, les droits attribués à leurs positions, sans pouvoir toutefois cumuler leur traitement avec celui du conseil d'État. — Les fonctions de conseiller, de maître des requêtes, sont incompatibles avec celles d'administrateur de toute compagnie privilégiée ou subventionnée. — Les conseillers d'État et les maîtres des requêtes, lorsqu'ils quittent leurs fonctions, peuvent être nommés conseillers ou maîtres des requêtes honoraires. — Est supprimé le titre d'auditeur et de maître des requêtes, en service extraordinaire.

Titolo 2. — Fonctions du Conseil d'Ètat.

Art. 8. — Le conseil d'Ètat donne son avis: 1.) sur

les projets d'initiative parlementaire que l'Assemblée nationale juge à propos de lui renvoyer; 2.) sur les projets de loi préparés par le gouvernement, et qu'un décret special ordonne de sommettre au conseil d'État; 3.) sur les projets de décret, et, en général, sur toutes les questions qui lui sont soumises par le Président de la Republique ou par les ministres. Il est appelé nécessairement à donner son avis sur les règlements d'administration publique et sur les dècrets en forme de règlements d'administration publique. Il exerces, en outre, jusqu'à ce qu'il en soit autrement ordonné, toutes les attributions qui étaient conférées à l'ancien conseil d'État par les lois ou règlements qui n'ont pas été abrogés. — Des conseillers d'État peuvent être chargés par le gouvernement de soutenir devant l'Assemblée les projets de lois qui ont été renvoyés à l'examen du conseil.

Art. 9. — Le conseil d'État statue souverainement sur les recours en matière contentieuse administrative, et sur les demandes d'annulation pour excès de pouvoirs formées contre les actes des diverses autorités administratives.

INDICE